

KATHOLIEKE UNIVERSITEIT LEUVEN

FACULTEIT DER RECHTSGELEERDHEID

Afdeling STRAFRECHT, STRAFVORDERING EN CRIMINOLOGIE

**HET DESKUNDIGENONDERZOEK IN STRAFZAKEN
EN HET PROBLEEM VAN DE TEGENSPRAAK
IN HET STRAFPROCES**

I

Promotor :
Prof. dr. R. DECLERCQ

Proefschrift aangeboden tot het
behalen van de wettelijke graad van
doctor in de rechten.

FRANK HUTSEBAUT

Aan Anne-Mie, Katrien en Mattias.

VOORWOORD

Bij het afsluiten van dit werk zijn mijn gedachten bij al diegenen die ertoe bijgedragen hebben dat dit proefschrift tot stand kwam en zonder wiens hulp dit werk niet tot een goed einde was gekomen.

Aan prof. R. DECLERCQ, mijn promotor met wie ik 8 jaren mocht samenwerken, zeg ik oprechte dank om de loyaliteit waarmede hij mij, van de zijne soms afwijkende standpunten liet vertolken. Zijn kritische begeleiding was voor mij de noodzakelijke stimulans om de eigen inzichten te verdiepen en te scherpen.

De leden van de jury - prof. G. VAN DIEVOET, prof. J. D'HAENENS, prof. J. DU JARDIN en prof. L. DUPONT -, ben ik veel dank verschuldigd om de bemerkingen en suggesties en om de bijzondere bereidwilligheid een deel van hun vankantie te besteden aan het lezen van de tekst.

Deze studie kon niet tot stand komen zonder de niet aflatende materiële hulp van vele vrienden. In het bijzonder denk ik aan ANITA VEREECKEN, ANDREA ONS en JOHN D'HONDT voor het immense tikwerk dat de verschillende redacties opleverde. HILDE MEERS en GUY CLOOTS hebben vele uren en dagen besteed aan opzoekingswerk. ANNE-MIE, mijn vrouw, verzorgde in de avondlijke en nachtelijke uren het tikwerk van de definitieve redactie.

De vrienden van de afdeling Strafrecht, Strafvordering en Criminologie hebben gezorgd voor het aangename werkkader en de morele ruggesteun. Meer speciaal dank ik L. DUPONT, MINNE RONSE, C. FIJNAUT en H. D'HOOGHE voor het overnemen van onderwijstaken waardoor tijd vrij kwam voor mijn eigen werk. L. VAN OUTRIVE bezorgde mij als afdelingsvoorzitter heel wat administratieve en morele steun. De uiteindelijke versie van deze studie draagt onmiskenbaar de stempel van L. DUPONT, zonder wiens belangloze hulp ik de eindstreep wellicht nog niet had gehaald.

KATRIEN en MATTIAS hebben de laatste jaren een vader gehad die veel afwezig was. Op de telkens herhaalde avondlijke vraag van Katrien "Is uw doctoraat nu nog niet af" kan ik eindelijk ja antwoorden. Ik beloof hen te trachten de verloren tijd zo "deskundig" mogelijk in te halen.

Zij hebben er alleszins een vriendin aan overgehouden, Mevr. FL. FAMENT, de babysit, die trouwens niet alleen voor de kinderen een rustige sfeer in huis bracht.

Het schrijven van een proefschrift is ook een persoonlijk verhaal. Vele vrienden hebben de lange eenzame weg draaglijk gemaakt. Ik noem hun namen hier niet omdat zij weten dat ik het over hen heb en woorden de intimiteit zouden kunnen verbreken.

Woorden zijn ook te schraal om ANNE-MIE te bedanken, mijn vrouw. Zonder haar was dit proefschrift er niet gekomen. Zij alleen weet wat het voor mij betekent dit eindpunt te zetten.

Algemene Inleiding	nrs.
DEEL I : Het deskundigenonderzoek in strafzaken Positiefrechtelijke benadering.	1 - 861
<i>Titel I : Inleidende begrippen.</i>	1 - 42
AFDELING I : VOORLOPIGE BEGRIPSOMSCHRIJVING	1 - 5
AFDELING II : DE PROCESRECHTELIJKE POSITIE VAN DE DESKUNDIGE.	6 - 20
§ 1. De deskundige is geen getuige	7 - 10
§ 2. De deskundige is geen onderzoeksambtenaar	11 - 12
§ 3. De deskundige is geen partij in het geding	13 - 14
§ 4. De deskundige is geen rechter	15 - 19
§ 5. De deskundige is een technisch raadgever van de rechter	20
AFDELING III : HET DESKUNDIGENONDERZOEK ALS ONDER- ZOEKSMAATREGEL	21 - 31
§ 1. Het deskundigenonderzoek als bewijsmiddel in strafzaken	21 - 23
§ 2. Domeinen waarop het deskundigenonderzoek be- trekking heeft.	24 - 31
A. Toepassingsgebied	24 - 25
B. Soorten deskundigenonderzoeken	26 - 31
AFDELING IV : WETGEVING EN BRONNEN	32 - 42
§ 1. Autonomie van het deskundigenonderzoek in strafzaken	32 - 34
§ 2. Bronnen	35 - 42
A. Wetboek van strafvordering	35 - 36
B. Gerechtelijk wetboek	37 - 38
C. Bijzondere wetten en besluiten	39 - 40
D. Rechtspraak	41 - 42

<i>Titel II : Het gemeenrechtelijk stelsel.</i>	43 -
<i>HOOFDSTUK I : DE AANSTELLING VAN DE DESKUNDIGE.</i>	43 - 118
Inleiding	43 - 45
AFDELING I : BEVOEGDHEID OM DESKUNDIGEN AAN TE STELLEN	46 - 47
§ 1. Procureur des Konings	46 - 56
A. Betrapping op heterdaad	46 - 52
B. Recht om technische inlichtingen in te winnen	53 - 56
§ 2. De onderzoeksrechter	57 - 65
A. Gerechtelijk onderzoek	57 - 64
B. Betrapping op heterdaad	65 - 70
§ 3. De onderzoeksgerechten	66 -
A. De raadkamer	66 - 68
B. De Kamer van Inbeschuldigingstelling	69 - 70
§ 4. De vonnisgerechten	71 - 75
A. In eerste aanleg	71 - 74
1. Politierechtbank	71 - 72
2. Correctionele rechtbank	73 - 74
B. In tweede aanleg	75 - 78
C. De rechtspleging op verzet	79
D. Hof van Assisen	80 - 86
1. Discretionaire bevoegdheid van de voorzitter.	80 - 83
a) Tussen het arrest van verwijzing en de opening der debatten	80 - 81
b) Na de opening van de debatten	82 - 83
2. Het Hof	84
E. Jeugdrechtbank	85 - 86
F. Krijgsraad en militair gerechtshof	87
AFDELING II : VORM VAN DE AANSTELLING EN RECHTSMIDDELEN.	86 - 105
§ 1. Vorm van de aanstelling	88 - 95
A. Vooronderzoek	88 - 91
B. Onderzoek ter terechtzitting	92 - 95
§ 2. Rechtsmiddelen	96 - 105
A. Beroep	96 - 102
1. Vooronderzoek	96 - 98
2. Regeling van de rechtspleging	99 - 100
3. Onderzoek ter terechtzitting	101 - 102
B. Voorziening in cassatie	103 - 105

III.

nrs.

AFDELING III : REDENEN VOOR DE BESLISSING OM EEN DESKUNDIGENONDERZOEK TE GELASTEN	106 - 114
§ 1. Algemene beginselen	106 - 109
§ 2. Toepassingen	110 - 114
A. Vooronderzoek	110 - 111
B. Onderzoek ter terechtzitting	112 - 114
 AFDELING IV : HET DESKUNDIGENONDERZOEK EN DE VER- JARING VAN DE STRAFVORDERING	 115 - 118
 <i>HOOFDSTUK II : KEUZE EN AANTAL DESKUNDIGEN</i>	 119 - 149
Inleiding	119 - 120
 AFDELING I : WIE KAN ALS DESKUNDIGE AANGESTELD WORDEN	 121 - 140
§ 1. Soevereine beoordeling van de aanstellende magistraat	121 - 123
§ 2. Beginsel : vrije keuze	124 - 127
§ 3. Beperkingen in de keuze	128 - 136
§ 4. De Belgische praktijk	137 - 140
 AFDELING II : AANTAL DESKUNDIGEN	 141 - 144
§ 1. Beginsel : vrije keuze van de aanstellende magistraat	141 - 143
§ 2. Probleemstelling : een of meerdere deskun- digen	144
 AFDELING III : DE WRAKING VAN DESKUNDIGEN	 145 - 149
 <i>HOOFDSTUK III : DE EEDAFLEGGING VAN DE DESKUNDIGE</i>	 150 - 186
Inleiding	150 - 153
 AFDELING I : EVOLUTIE VAN DE WETGEVING	 154 - 160
 AFDELING II : NOODZAKELIJKE VORMVEREISTE	 161 - 164

AFDELING III : WIE DIENT DE EED ALS DESKUNDIGE AF TE LEGGEN	165 - 169
AFDELING IV : VORM VAN DE EEDAFLEGGING	170 - 172
AFDELING V : TIJDSTIP VAN DE EEDAFLEGGING	173 - 174
AFDELING VI : EEDFORMULE	175 - 176
AFDELING VII : BEWIJS VAN HET AFLEGGEN VAN DE EED	177 - 182
AFDELING VIII : SANCTIE	183 - 185
AFDELING IX : OP WELKE VERRICHTINGEN SLAAT DE EEDAFLEGGING	186
 <i>HOOFDSTUK IV : DE OPDRACHT VAN DE DESKUNDIGE</i>	 189 - 258
Inleiding	189 - 192
AFDELING I : WIE BEPAALT DE OPDRACHT VAN DE DES- KUNDIGE	193 - 200
§ 1. Algemeen beginsel	193 - 194
§ 2. Toepassingen	195 - 196
§ 3. Vormvereisten	196 - 200
A. In het vooronderzoek	196 - 197
B. Onderzoek ter terechtzitting	198 - 200
 AFDELING II : INHOUDELIJKE KENMERKEN VAN DE OPDRACHT	 201 - 218
§ 1. Beperkingen m.b.t. de formulering van de opdracht	202 - 204
§ 2. Kenmerken van de opdracht	205 - 218
A. Specialiteit	206 - 210
B. Techniciteit	211 - 215
C. Spanningsverhouding tussen recht en feit	216 - 218

§ 3. Taal van het deskundigenverslag	269 - 281
A. Taal van de rechtspleging	269 - 273
B. Uitzonderingen	274 - 276
C. Verslag	277 - 278
D. Sanctie	279 - 281
 AFDELING II : NEERLEGGING VAN HET VERSLAG	 282 - 289
§ 1. Wijze van neerlegging	282 - 283
§ 2. Tijdstip van de neerlegging	284 - 286
§ 3. Gevolgen van de neerlegging van het deskun- digenverslag	287 - 289
 AFDELING III : DE INHOUD VAN HET VERSLAG	 290 - 304
§ 1. Redactie : wijze van opstellen	290 - 291
§ 2. Onderscheid tussen vaststellingen en opinies	292 - 294
§ 3. Gebruikte methodes	295 - 296
§ 4. Inlichtingen verzameld door de deskundige	297 - 298
§ 5. Motivering van het deskundigenverslag	299 - 300
§ 6. Ondertekening van het verslag	301 - 302
§ 7. Meerdere deskundigen	303 - 304
 <i>HOOFDSTUK VI : DE DESKUNDIGE OP DE TERECHTZITTING</i>	 305 - 362
Inleiding	305 - 309
 AFDELING I : BEVOEGDHEID OM VERSCHIJNING TE BEVELEN	 310 - 321
§ 1. Rechtspleging in eerste aanleg en beroep	311 - 316
§ 2. Hof van Assisen	317 - 321
 AFDELING II : HOEDANIGHEID WAARIN DE DESKUNDIGE VER- SCHIJNT	 322 - 334
§ 1. Als getuige	325 - 329
§ 2. Als deskundige	330 - 334
 AFDELING III : VERPLICHTING OM DE EED AF TE LEGGEN	 335 - 352
§ 1. Deskundigen reeds aangesteld tijdens het vooronderzoek	336 - 345
A. Enkel rekenschap over de vroegere werk- zaamheden	337 - 340

B. Handelingen van de deskundige op de zitting	341 - 345
§ 2. Deskundigen nog niet aangesteld tijdens het vooronderzoek	346 - 348
§ 3. Gebruik van de dubbele eedaflegging	349 - 350
§ 4. Gevolgen van het ontbreken van de eedaflegging of van een ongeldige eedaflegging	351 - 352
A. Nietigheid van de verklaring	351
B. Geen nietigheid van het verslag	352
 AFDELING IV : DE TAAL VAN DE VERKLARING TER TERECHTZITTING	 353 - 356
 AFDELING V : VERRICHTINGEN VAN DE DESKUNDIGE OP DE ZITTING	 357 - 362
 <i>HOOFDSTUK VII : BEWIJSWAARDE EN BEWIJSKRACHT VAN HET DESKUNDIGENVERSLAG EN DE RECHTERLIJKE BESLISSINGEN M.B.T. HET DESKUNDIGEN-ONDERZOEK</i>	 363 - 415
 Inleiding	 363 - 367
 AFDELING I : DE BEWIJSWAARDE EN DE BEWIJSKRACHT VAN HET DESKUNDIGENVERSLAG	 386 - 374
§ 1. Onderscheid tussen bewijswaarde en bewijskracht	369 - 370
§ 2. De bewijswaarde en de bewijskracht van het deskundigenverslag	371 - 374
A. De bewijswaarde	371 - 373
B. De bewijskracht	374
 AFDELING II : SEUVEREINE BEOORDELING DOOR DE RECHTER VAN HET DESKUNDIGENVERSLAG ALS ELEMENT VAN INFORMATIE	 375 - 388
§ 1. Het deskundigenverslag als element van informatie voor de rechter	375 - 376
§ 2. Seuverèine beoordeling door de rechter	377 - 388
A. Beginsel	377 - 379
B. Toepassingen	380 - 385
C. Criteria voor de beoordeling	386 - 387
D. Grenzen waarbinnen de oordeelsvorming plaatsvindt	388

AFDELING III : DE GEBONDENHEID VAN DE RECHTER AAN DE BEWIJSKRACHT VAN HET DESKUNDIGENVERSLAG.	389 - 395
§ 1. Algemeen beginsel.	389 - 390
B. Toepassingen.	391 - 393
C. Toezicht van het Hof van Cassatie.	394 - 395
AFDELING IV : DE POSITIE VAN DE PARTIJEN M.B.T. DE BE- OORDELING VAN HET DESKUNDIGENVERSLAG.	396 - 404
§ 1. Algemene beginselen.	396 - 396
§ 2. Betwistbaarheid van de elementen uit het deskun- digenverslag met een bijzondere bewijswaarde.	399 - 400
§ 3. Betwistbaarheid van de elementen uit het des- kundigenverslag die geen bijzondere bewijswaarde hebben.	401 - 404
AFDELING V : GEVOLGEN VAN DE NIETIGEHEID VAN HET DESKUN- DIGENVERSLAG.	405 - 408
AFDELING VI : HET ANTWOORD VAN DE RECHTER OP CONCLUSIES VAN PARTIJEN M.B.T. HET DESKUNDIGENONDER- ZOEK.	909 - 415
§ 1. Algemene beginselen.	409 - 411
§ 2. Toepassingen.	412 - 415
HOOFDSTUK VIII. DE KOSTEN VAN HET DESKUNDIGENONDERZOEK.	416 - 477
INLEIDING.	416 - 420
AFDELING I. SAMENSTELLING VAN HET BEDRAG.	421 - 434
§ 1. Ereloon van de deskundige.	421 - 423
§ 2. Administratieve, reis- en verblijfskosten.	424 - 425
§ 3. De deskundige als getuige op de zitting.	426 - 429
§ 4. Baremas van onkosten	430 - 434
AFDELING II. BEREKENING VAN DE KOSTEN.	435 - 457
§ 1. Memorie van onkosten door de deskundige.	
§ 2. Begroting door de aanstellende magistraat.	440 - 442
§ 3. Visum door de Minister van Justitie	443 - 446
§ 4. Commissie voor gerechtskosten in strafzaken.	447 - 455
A. Samenstelling en bevoegdheden	447 - 449
B. Procedure	450 - 455

§ 5. Rechtsmiddelen tegen de beslissing omtrent het ereloon.	456 - 457
AFDELING III. BETALING VAN DE DESKUNDIGE.	458 - 461
AFDELING IV. VEROORDELING TOT DE KOSTEN.	462 - 472
§ 1. Verdachte en burgerlijk aansprakelijke partij.	463 - 468
§ 2. Burgerlijke partij.	469 - 470
§ 3. Rechtsmiddelen.	471 - 472
AFDELING V. TERUGVORDERING VAN DE KOSTEN.	473 - 474
AFDELING VI. EXPERTISEKOSTEN EN RECHTSBIJSTAND.	475 - 477
HOOFDSTUK IX : DE AANSPRAKELIJKHEID VAN DESKUNDIGEN.	478 - 520
INLEIDING.	478 - 479
AFDELING I. DE STRAFRECHTELIJKE AANSPRAKELIJKHEID.	480 - 504
§ 1. Weigering van de opdracht.	480 - 486
§ 2. Valsheid in geschriften.	487 - 488
§ 3. Valse verklaringen.	489 - 493
§ 4. Omkoping.	494 - 496
§ 5. Verduistering en vernieling of wegmaking van stukken.	497
§ 6. Schending van het beroepsgeheim.	498 - 504
AFDELING II. DE BURGERLIJKE AANSPRAKELIJKHEID.	505 - 518
§ 1. Voorwaarden voor de aansprakelijkheid.	505 - 510
§ 2. Wordt de fout van de deskundige gedekt door de overname ervan in het vonnis.	511 - 514
§ 3. Gevolgen	515 - 518
A. Vermindering van ereloon.	515 - 516
B. Schadevergoeding.	517 - 518
AFDELING III. DE DISCIPLINAIRE AANSPRAKELIJKHEID.	519 - 520

<i>Titel III. : Bijzondere rechtsplegingen.</i>	521 - 861
<i>Inleiding.</i>	521 - 527
<i>HOOFDSTUK I. ONDERZOEK AAN HET LICHAAM.</i>	528 - 570
INLEIDING.	528 - 533
AFDELING I. TOEPASSINGSGEBIED VAN ART. 25.	534 - 538
§ 1. Begripsomschrijving.	534 - 535
§ 2. T.a.v. welke personen kan het onderzoek aan het lichaam bevolen worden.	536 - 538
AFDELING II. RECHTSPLEGING.	539 - 552
§ 1. Betrapping op heterdaad.	540 - 541
§ 2. Gerechtelijk vooronderzoek.	542 - 551
A. Onderzoeksrechter.	542 - 543
B. Onderzoeksrechtsmachten	544
C. Rechtspleging.	545 - 551
§ 3. Onderzoek ter terechtzitting.	552
AFDELING III. BIJZONDERE WAARBORGEN.	554 - 570
§ 1. Bijstand van eigen gekozen geneesheer.	554 - 556
§ 2. Enkel ten voordele van de verdachte.	557 - 559
§ 3. Bij welke onderzoeken ?	560 - 561
§ 4. Procedure.	562 - 567
§ 5. Bevoegdheid van de eigen gekozen geneesheer.	568 - 569
§ 6. Kosten.	570
<i>HOOFDSTUK II. VERVALSING VAN EETWAREN.</i>	571 - 616
INLEIDING.	571 - 575
AFDELING I. OPSPORING VAN DE VERVALSTE EETWAREN.	576 - 603
§ 1. Bevoegde opsporingsorganen.	576 - 579
§ 2. Bevoegdheden.	580 - 603
A. Toezicht	580 - 584
B. Monsternemingen.	585 - 603

1. Voorwaarden voor de monsterneming.	586 - 587
2. Tijdstip van de monsterneming.	588 -
3. Weigering van inspecties en monsternemingen.	589 - 590
4. Bewaring van de monsters.	591 - 592
5. Overmaking aan het laboratorium en aan de bevoegde instanties.	593 - 597
6. Proces-verbaal.	598 - 600
7. Kosten van de monsterneming.	601 - 603

AFDELING II. ONTLEDING VAN DE MONSTERS. 604 - 611

§ 1. Laboratoria.	604 - 605
§ 2. Ontleding van de monsters.	606 - 609
A. Onmiddellijke uitvoering van de ontleding.	606
B. Verslaggeving.	607
C. Bewaring van de rapporten en de monsters.	608
D. Kosten van de ontleding.	609
§ 3. Kennisgeving van de uitslag.	610 - 611

AFDELING IV. BIJZONDERE WAARBORGEN. 612 -

§ 1. Staalneming in aanwezigheid van de verdachte.	613
§ 2. Afzonderlijk staal voor tegenexpertise.	614
§ 3. Kennisgeving van het proces-verbaal aan de overtreder.	615 - 616

HOOFDSTUK III. DESKUNDIGENONDERZOEK INGEVAL VAN INOBSERVATIESTELLING. 617 - 690

INLEIDING. 617 - 624

AFDELING I. VOORWAARDEN VOOR DE INOBSERVATIESTELLING. 625 - 634

§ 1. Het bestaan van een misdrijf.	625 - 627
§ 2. Voorwaarden waarin de wet voorlopige hechtenis toelaat.	628 - 630
§ 3. Vermoeden van krankzinnigheid, ernstige staat van geestesstoornis of van zwakzinnigheid.	631 - 634

AFDELING II. RECHTSPLEGING. 635

§ 1. Bevoegde rechtsmachten.	635 - 640
A. Vooronderzoek.	635 - 638

B. Na de beschikking van verwijzing.	639 - 640
§ 2. Het initiatief tot inobservatiestelling.	641 - 646
A. Ambtshalve, op vordering of opv verzoek.	641 - 644
B. Tijdstip van de aanvraag tot inobservatiestelling.	645 - 646
§ 3. Rechtspleging.	647 - 651
§ 4. Inobservatiestelling en voorlopige hechtenis.	652 - 658
§ 5. Rechtsmiddelen tegen de beschikking tot inobservatiestelling.	659 - 666
A. Beroep.	659 - 661
B. Voorziening in cassatie.	662 - 666
§ 6. Aanduiding van de deskundigen.	667 - 669
 AFDELING III. DE UITVOERING VAN DE INOBSERVATIESTELLING.	 670 - 677
§ 1. Duur en einde van de inobservatiestelling.	670 - 673
§ 2. Plaats waar de inobservatiestelling doorgaat.	675 - 677
 AFDELING IV. BIJZONDERE WAARBORGEN.	 678 - 690
§ 1. Juridische bijstand voor de verdachte.	678 - 683
§ 2. Medische bijstand.	684 - 690
 HOOFDSTUK IV. DE BLOEDPROEF.	 691 - 811
 INLEIDING.	 691 - 698
 AFDELING I. DE BLOEDMONSTERNEMING.	 699 - 768
§ 1. Personen die de bloedmonsterneming kunnen gelasten.	699 - 703
A. Gemeen recht.	699 - 701
B. Verkeer	702 - 703
§ 2. Gevallen waarin de bloedmonsterneming kan bevolen worden.	704 - 720
A. Gemeen recht.	704 - 705
B. Verkeer.	706 - 714
1. Ademtest en bloedmonsterneming.	706 - 709
2. Gevallen waarin de bloedmonsterneming verplicht is.	710 - 714

C. Het begrip "openbare plaats".	715 - 718
D. Het begrip "verkeersongeval".	719 - 720
§ 3. Procedure van monsterneming.	721 - 768
A. Bloedstaal.	721 - 724
B. Wie moet het bloedmonster nemen ?	725 - 737
1. Geneesheer.	725 - 726
2. Weigering van de geneesheer.	727 - 729
3. Eedaflegging.	731 - 734
4. Bloedproef en beroepsgeheim van de geneesheer.	735 - 737
C. Procedure van bloedmonsterneming.	738 - 746
1. Klinisch onderzoek.	738 - 742
2. Wijze van bloedafneming.	743 - 746
D. Bewaring en overmaking aan het laboratorium.	747 - 748
E. Proces-verbaal.	749 - 751
F. De kosten van de bloedafneming.	752 - 753
G. De weigering van de bloedafneming.	754
1. Beginsel.	754 - 757
2. Gevolgen.	758 - 759
3. Wettige reden toe weigering.	760 - 764
4. Bestrafing van de weigering.	765 - 768
AFDELING 2 : ONTLEDING VAN HET BLOEDSTAAL.	769 - 794
§ 1. Laboratoria	769 - 772
§ 2. Ontleding van de monsters.	773 - 788
A. Onmiddellijke ontleding.	776 - 777
B. Gevolgde methode.	778 - 782
C. Bewaring van het bloedstaal.	783
D. Verslaggeving.	784 - 787
E. Kosten van de ontleding.	788
§ 3. Kennisgeving van de uitslag.	789 - 794
AFDELING 3 : BIJZONDERE WAARBORGEN.	795 - 811
§ 1. Bij de bloedmonsterneming.	797 - 801
§ 2. Het recht op tegenexpertise.	802 - 811
A. Uitnodiging tot tegenexpertise.	804
B. Aanvraag tot tegenexpertise.	805 - 807
C. Welk laboratorium.	808 - 810

D. Kennisgeving van de uitslag van de tweede analyse.	811-
<i>HOOFDSTUK V. ONDERZOEK INZAKE DOPING.</i>	812 - 861
INLEIDING.	812 - 820
AFDELING 1 : OPSPORING VAN DE DOPINGPRAKTIJK.	821 - 841
§ 1. Bevoegde opsporingsorganen.	821 - 824
§ 2. Bevoegdheden.	825 - 841
A. Toezicht.	825 - 827
B. Monsterneming.	828 - 841
1. Welke monsters.	828
2. Tijdstip van de monsterneming.	829 - 833
3. Weigering van de inspectie of monster- nemingen.	834 - 835
4. Bewaring van de monsters.	836 - 837
5. Overmaking aan het laboratorium.	838
6. Proces-verbaal.	839 - 840
7. Kosten van de monsterneming.	841
AFDELING 2 : ONTLEDING VAN DE MONSTERS.	842 - 852
§ 1. Laboratoria.	842 - 843
§ 2. Ontleding van de monsters.	844 - 849
A. Onmiddellijke ontleding.	844 - 845
B. Verslaggeving.	846 - 847
C. Bewaring	848 - 849
§ 3. Kennisgeving van de uitslag.	850 - 852
AFDELING 4 : BIJZONDERE WAARBORGEN.	853 - 861
§ 1. Proces verbaal	854
§ 2. Aanwezigheid van een geneesheer naar keuze.	855 - 856
§ 3. Kennisgeving van het resultaat en mogelijkheid tot tegenexpertise.	857 - 861

DEEL II : Naar een vernieuwd deskundigenonderzoek in strafzaken.	862 - 1207
<i>Inleiding</i>	862 - 864
<i>Titel I : Kritische terugblik op de positiefrechte- rechtelijke regeling van het deskundigen- onderzoek in strafzaken.</i>	865 - 1015
<i>Inleiding.</i>	865 - 867
HOOFDSTUK I : STRAFPROCES EN TEGENSpraak IN STRAFZAKEN.	868 - 926
AFDELING I : DE AUTONOME MAATSCHAPPELIJKE BETEKENIS VAN HET STRAFPROCESRECHT.	868 - 871
AFDELING II : DE GEPRETENDEERDE FUNCTIES VAN HET STRAFPROCES.	872 - 875
AFDELING III : HET ONDERZOEK IN STRAFZAKEN.	876 - 902
§ 1. Algemene omschrijving	876
§ 2. Kenmerken van het onderzoek in strafzaken	877 - 888
A. Onderzoek als juridisch genormeerd be- langencompromis	877 878
B. Asymmetrie tussen de deelnemers aan het onderzoek.	886 - 888
C. Onderzoek als schakel in een juridisch transformatieproces.	882 - 885
D. Onderzoek als complex van interdepen- dente beslissingen.	886 - 888
§ 3. Onderzoek en waarheidsvinding in strafzaken.	889 - 894
§ 4. Evolutie van het onderzoek in strafzaken.	895 - 901
A. De verwetenschappelijking van het straf- recht en zijn repercussies op het straf- procesrecht.	895 - 898
B. Verwetenschappelijking van het onderzoek in strafzaken.	899 - 901
§ 5. Besluit.	902

AFDELING IV : HET BEGINSEL VAN DE TEGENSpraak.	903 - 921
§ 1. Voorlopige begripsomschrijving.	903 - 906
§ 2. Het beginsel van de tegenspraak als algemeen rechts(beschermings)beginsel.	907 - 914
A. Het beginsel van de tegenspraak als verbijzondering van het beginsel van de "rechten van de verdediging".	907 - 910
B. Het beginsel van de tegenspraak als rechtsbeschermingsbeginsel	911 - 914
1. Formele rechtsbescherming.	912
2. Materiële rechtsbescherming.	913 - 914
§ 3. Strafprocesrechtelijke vormgeving aan het beginsel van de tegenspraak.	915 - 921
A. De structuur van het strafproces.	915 - 918
B. Vormgeving aan het beginsel van de tegenspraak in de wet.	919 - 921
 AFDELING V : CRITERIA TER BEOORDELING VAN DE POSITIEFRECHTELIJKE REGELING VAN HET DESKUNDIGENONDERZOEK.	 922 - 926
 <i>HOOFDSTUK II : KRITIEKE ZONES IN DE HUIDIGE POSITIEFRECHTELIJKE REGELING VAN HET DESKUNDIGENONDERZOEK IN STRAFZAKEN.</i>	 927 - 1015
 Inleiding	 927 - 930
 AFDELING I : DE BEGRIPPEN "DESKUNDIGE" EN DESKUNDIGENONDERZOEK.	 931 - 936
 AFDELING II : HET TOT STAND KOMEN VAN DE BESLISSING OM EEN DESKUNDIGENONDERZOEK TE GE- LASTEN.	 937 - 970
§ 1. De beslissing tot aanstelling van deskundigen.	939 - 952
A. De beslissing tot aanstelling van deskundigen gedurende het vooronderzoek.	940 - 943
B. De beslissing tot aanstelling van deskundigen gedurende het onderzoek ter terechtzitting.	944 - 946
C. Het beleid inzake de aanstelling van deskundigen.	947 - 952
§ 2. De keuze van de deskundige	953 - 962
A. Keuze	954 - 958

nrs.

B. Het aantal deskundigen.	959 - 962
§ 3. De opdracht van de deskundige	963 - 970
AFDELING III : DE UITVOERING VAN HET DESKUNDIGEN- ONDERZOEK.	971 - 984
§ 1. De uitvoering van de opdracht door de deskundige.	972 - 976
§ 2. De eed.	977 - 981
§ 3. De aansprakelijkheidsregeling.	982 - 984
AFDELING IV : DE BEOORDELING VAN HET DESKUNDI- GENONDERZOEK.	985 - 1001
§ 1. Het verslag van de deskundigen.	988 - 991
§ 2. De deskundige ter terechtzitting	992 - 996
§ 3. Rechterlijke beoordeling van het deskundigenverslag.	997 - 1001
AFDELING V : DE BIJZONDERE RECHTSPLEGINGEN.	1002 - 1013
BESLUIT.	1014 - 1015
<i>Titel II : Grondlijnen voor een vernieuwde positief rechtelijke regeling van het deskundigen- onderzoek in strafzaken.</i>	1016 - 1207
Inleiding.	1016 - 1019
HOOFDSTUK I : BELGISCHE PROJECTEN TOT HERZIENING VAN DE POSITIEFRECHTELIJKE REGELING VAN HET DESKUNDIGENONDERZOEK IN STRAFZAKEN.	1020 - 1049
AFDELING I : DE WETTELIJKE NORMERING VAN HET DESKUN- DIGENONDERZOEK IN STRAFZAKEN.	1020 - 1023
AFDELING II : OVERZICHT VAN DE PROJECTEN	1024 - 1044
§ 1. Het regeringsontwerp van 5 maart 1879 en de aanvullingen door de Parlementaire Commissie	1024 - 1028
§ 2. Het wetsvoorstel JANSON-HYMANS van 1901 en het wetsontwerp VAN DEN HEUVEL van 1902.	1029 - 1031

nrs.

§ 3. Het voorontwerp SERVAIS van 1914.	1032 - 1034
§ 4. De voorstellen van de "Union belge de droit pénal" in de jaren 1934 tot 1937 en het standpunt van de Orde van Advokaten van 1938.	1035 - 1039
§ 5. Het voorstel van het Studiecentrum voor de hervorming van de Staat van 1939.	1040 - 1042
§ 6. Het ontwerp van de Commissie CORNIL-BRAFFORT van 1939.	1043 - 1044
 AFDELING III : HET PROJECT H. BEKAERT	 1045 - 1049
 <i>HOOFDSTUK II : DESKUNDIGENONDERZOEK EN VOORONDER- ZOEK IN STRAFZAKEN.</i>	 1050 - 1153
 AFDELING I : DE AANSTELLING VAN DESKUNDIGEN.	 1050 - 1091
 Inleiding.	
§ 1. De beslissing tot aanstelling van deskundigen.	1052 - 1066
A. De bevoegdheid tot aanstelling	1052 - 1055
B. Het initiatief tot de aanstelling.	1056 - 1060
C. Rechtsmiddelen	1061 - 1066
§ 2. De keuze van de deskundige	1067 - 1082
A. Bevoegdheid	1068
B. Suggestierecht van individuele procespartijen.	1069
C. Rechtsmiddelen	1070 - 1078
D. Keuzesystemen.	1072 - 1078
1. Vrije keuze	1073
2. Beroepsdeskundigen	1074
3. Verplichte keuze uit officiële lijsten	1075
4. Het gemengde systeem BEKAERT	1076
5. Een eigen standpunt	1077 - 1078
E. Positie van de deskundigen	1079 - 1082
§ 3. De omschrijving van de opdracht	1083 - 1088
A. Initiatiefrecht en bevoegdheid	1084 - 1088
B. Rechtsmiddelen	1086 - 1088
§ 4. Besluit	1089 - 1091
 AFDELING II : DE UITVOERING VAN HET DESKUNDIGEN- ONDERZOEK.	 1092 - 1125
 Inleiding	 1092 - 1093

§ 1. De betrekkingen tussen deskundige en de onderzoeksrechter.	1094 - 1100
A. Termijn	1095 - 1096
B. Raadpleging van bijkomende specialisten	1097 - 1098
C. Bijkomende daden van onderzoek	1099 - 1100
§ 2. De positie van de partijen bij de uitvoering van het deskundigenonderzoek.	1101 - 1125
A. Algemene beginselen	1101 - 1103
B. Vorderingsrecht tot aanstelling van technische raadgevers.	1104
1. Het begrip technisch raadgever	1104 - 1110
2. De keuze van de technisch raadgever	1111 - 1112
3. Taken en bevoegdheden van de technische raadgevers.	1113 - 1122
C. Het recht op stilzwijgen van de verdachte	1123 - 1125
 AFDELING III : DE BEOORDELING VAN HET DESKUNDIGEN- ONDERZOEK.	 1126 - 1153
 Inleiding	 1126 - 1127
§ 1. Het voorwerp van de beoordeling	1128 - 1137
§ 2. Overmaking aan partijen en prelectuur	1138 - 1141
§ 3. Rechten van partijen m.b.t. de beoordeling van het deskundigenonderzoek.	1142 - 1153
A. Het maken van opmerkingen	1144 - 1145
B. Neerlegging van een memorie of een advies van een deskundige	1146 - 1147
C. Vordering tot aanvullend onderzoek	1148 - 1151
D. Vordering tot aanstelling van één of meerdere nieuwe deskundigen	1152 - 1153
 <i>HOOFDSTUK II : DESKUNDIGENONDERZOEK EN DE RECHTSPLEGING TER TERECHTZITTING.</i>	 1154 - 1170
 Inleiding	 1154 - 1155
 AFDELING I : AANSTELLING, KEUZE EN OMSCHRIJVING VAN DE OPDRACHT VAN DE DESKUNDIGE.	 1156 - 1157
 AFDELING II : DE UITVOERING VAN HET DESKUNDIGENONDERZOEK	 1158 - 1160
 AFDELING III : DE BEOORDELING VAN HET DESKUNDIGEN- ONDERZOEK TER TERECHTZITTING.	 1161 - 1170
§ 1. De deskundige ter terechtzitting.	1162 - 1170
§ 2. Het vonnis na deskundigenonderzoek.	1166 - 1170

HOOFDSTUK IV : BIJZONDERE PROBLEMEN M.B.T.

HET DESKUNDIGENONDERZOEK.

1171 - 1207

AFDELING I : FORMELE OMSCHRIJVING VAN HET BEGRIP

DESKUNDIGENONDERZOEK ALS UITGANGSPUNT

1171 - 1176

VOOR WETTELIJKE NORMERING.

AFDELING II : DE TEGENSPRAAK EN DE VRIJWARING VAN

DE DOELMATIGHEID IN HET STRAFPROCES

1177 - 1204

§ 1. Probleemstelling

1177 - 1179

§ 2. Betrapping op heterdaad

1180 - 1187

A. Voorwaarden

1181 - 1183

B. Gevolgen

1184 - 1187

§ 2. Hoogdringendheid buiten betrapping op heterdaad

1188 - 1193

A. Voorwaarden

1189 - 1190

B. Gevolgen

1191 - 1193

§ 3. Het belang van het onderzoek

1194 - 1200

A. Voorwaarden

1195 - 1197

B. Gevolgen

1198 - 1199

§ 4. Onderzoek tegen onbekenden

1200 - 1204

AFDELING III : DE KOSTEN VAN DE TECHNISCH RAADGEVERS.

1205 - 1207

A L G E M E E N B E S L U I T .

1208 - 1215

A L G E M E N E I N L E I D I N G

"L'ensemble de notre droit répressif est confronté avec cette difficulté de concilier les droits de l'individu et les intérêts de la société. Il y a là une incontestable opposition; mais il faut souligner que la contradiction n'est pas totale, car opposer les droits de l'individu et les besoins de la société est oublier que l'individu poursuivi est aussi membre de la société et, à ce titre, bénéficie de la protection sociale"

G. BRIERE DE L'ISLE - P. COGNIARD

(Procédure pénale, T.I, Paris, 1971, 10)

1. Deze studie handelt over het deskundigenonderzoek in strafzaken, belicht vanuit het probleem van de tegenspraak in het strafproces. De koppeling van beide thema's: "deskundigenonderzoek" en "tegenspraak" is geenszins willekeurig. Aan deze koppeling ligt een problematiek ten grondslag die de fundamenteën van het hedendaagse strafproces raakt en die op een pregnante wijze verwoord wordt door het citaat waarmee deze studie wordt ingeleid.
2. Bovenstaand citaat raakt de grondproblematiek die zich telkens opnieuw en in elk strafproces reproduceert. Enerzijds is er het collectief maatschappelijk belang aan doelmatigheid inzake misdaadbestrijding, die o.m. gerealiseerd kan worden door een efficiënte opsporing, vervolging en berechting van diegenen die materiële strafrechtsnormen geschonden hebben. Anderzijds is er het belang aan rechtsbescherming van diegenen die opgespoord, vervolgd of berecht worden. Mocht het in het strafproces enkel gaan om een

doelmatige misdaadbestrijding, dan zou men diegenen die belast zijn met de opsporing, de vervolging en de berechting, alle middelen in handen moeten geven om zo efficiënt mogelijk te opereren, ongeacht de mogelijke belangen van de verdachte, vervolgte of beklaagde. In een rechtsstaat worden echter bepaalde belangen van de verdachte, vervolgte, of beklaagde, zoals zijn individuele autonomie en persoonlijke integriteit, tot rechtsgoed verheven, zodat de bescherming er van - binnen bepaalde grenzen - mede tot doelstelling van het strafproces wordt gemaakt. De erkenning van de rechtsbeschermingsdimensie in het strafproces heeft verstrekkende gevolgen ten aanzien van de doelmatigheidsdimensie. De doelmatigheid inzake misdaadbestrijding mag met name niet op gelijk welke wijze worden nagestreefd. Zij wordt in het strafproces mede genormeerd vanuit overwegingen die voortvloeien uit een rechtens erkende noodzaak aan bescherming van de belangen van diegenen tegen wie in het kader van de strafvordering van overheidswege wordt opgetreden. De doelmatigheidsdimensie wordt in het strafproces doorkruist door een rechtmatigheids- of rechtsbeschermingsdimensie, waaraan processueel op een bijzondere wijze wordt vorm gegeven in de realisering van het beginsel van de tegenspraak.

3. In het deskundigenonderzoek, zoals het in de huidige strafrechtspleging functioneert, verdicht zich de hierboven geschetste problematiek. Het deskundigenonderzoek in strafzaken heeft de laatste decennia immers een enorme vlucht genomen. De verwetenschappelijking, die zich in alle sectoren van het maatschappelijk leven laat gevoelen, heeft in zoverre ook een stempel gedrukt op het strafrecht, dat méér en méér op specialisten uit de meest diverse wetenschapsdomeinen beroep wordt gedaan, vooral in het kader van het bewijs van de strafbare feiten en van de schade die door misdrijven werd veroorzaakt, en in verband met de straftoemettingspro-

blematiek. De verfijning van de wetenschappelijke onderzoekstechnieken, en de inbreng ervan in het strafproces, heeft een niet geringe impact op het onderzoek in strafzaken en de middelen die daarbij gehanteerd worden. Het deskundigenonderzoek is een onderzoeksmiddel bij uitstek geworden, en speelt in het proces van strafrechtelijke waarheidsvinding zo'n grote rol, dat men zich kan afvragen, in hoeverre het bewijssysteem van "de innerlijke overtuiging van de rechter", dat het wettelijk bewijssysteem uit het ancien régime heeft vervangen, in vele gevallen niet ongemerkt wijkt voor een wetenschappelijk bewijssysteem. Het belang van de tegenspraak wordt voor de rechtspositie van diegene tegen wie strafrechtelijk wordt opgetreden des te groter, naarmate andere procespartijen op het deskundigenonderzoek beroep doen en hun argumentatie versterken door het feitelijk gezag dat van een deskundigenverslag kan uitgaan. Het is op zijn minst alarmerend vast te stellen dat de wetgever de wetenschappelijke evolutie i.v.m. de mogelijkheden van het deskundigenonderzoek niet heeft gevolgd. In het Wetboek van strafvordering wordt deze materie nog steeds behandeld in de artikelen 43 en 44 die betrekking hebben op de bijzondere en uitzonderlijk geworden procedure bij ontdekking op heterdaad en die de enige wettelijke grondslag zijn voor het gemeenrechtelijk stelsel van het deskundigenonderzoek.

4. Deze studie bevat twee delen. In DEEL I wordt een breedvoerige, descriptieve analyse gemaakt van de positiefrechtelijke regeling van het deskundigenonderzoek in het Belgisch strafprocesrecht. In TITEL I wordt het gemeenrechtelijk stelsel bestudeerd, in TITEL II diverse stelsels die door bijzondere wetgevingen in het leven worden geroepen. Het is de bedoeling om met DEEL I onversneden juridisch materiaal aan te reiken, waarop vervolgens gereflecteerd kan worden vanuit de invalshoek van de thematiek van de tegenspraak. De bedoeling van de vrij exhaustieve behandeling

van de positiefrechtelijke materie is, geen enkel aspect van het deskundigenonderzoek a priori uit te sluiten als irrelevant voor de problematiek van de tegenspraak. In DEEL II volgt een evaluatie van de huidige positiefrechtelijke regeling van het deskundigenonderzoek, in het licht van een strafprocestheoretische bezinning over de functie van de tegenspraak in het strafproces. Deze evaluatie laat toe, enerzijds de kritieke zones in de huidige positiefrechtelijke regeling van het deskundigenonderzoek op het spoor te komen, en anderzijds een voorstel de lege ferenda uit te werken, waarin een perspectief wordt gegeven op een nieuw type van strafprocesrecht.

D E E L I

HET DESKUNDIGENONDERZOEK IN STRAFZAKEN
POSITIEFRECHTELIJKE BENADERING

T I T E L I

INLEIDENDE BEGRIPPEN

AFDELING I. VOORLOPIGE BEGRIPSOMSCHRIJVING.

1. In het Belgisch wettenbestand komt geen enkele bepaling voor van het deskundigenonderzoek, noch in het Wetboek van Strafvordering, noch in het Gerechtelijk Wetboek, noch in bijzondere wetten. Bij gebrek aan enige wettelijke bepaling is het wenselijk zelf een algemene begripsomschrijving te geven van het deskundigenonderzoek in strafzaken - zij het een voorlopige - , als vertrekpunt voor deze studie.

2. Meerdere auteurs zijn terecht van oordeel dat het deskundigenonderzoek in strafzaken het best getypeerd kan worden vanuit zijn specifieke finaliteit. Artikel 43 Sv. geeft daartoe een belangrijke inhoudelijke aanwijzing. Het bepaalt dat de procureur des Konings (ingeval van betrap^t ping op heterdaad) zich zo nodig doet vergezellen van één of twee personen die " wegens hun kunde of beroep bekwaam geacht worden om de aard en de omstandigheden van de misdaad of het wanbedrijf te beoordelen ". Deze wetsbepaling reikt een belangrijk criterium aan, op grond waarvan geoordeeld kan worden waarin het deskundigenonderzoek zich van andere onderzoeksdaeden onderscheidt: het deskundigenonderzoek strekt ertoe technische problemen te behandelen, waarvan de oplossing een kennis vereist waarover de rechter, die deze problemen te beoordelen zal krijgen, niet beschikt (1). Er wordt beroep gedaan op "een man van het vak" om het gerecht voor te lichten, te documenteren, en advies te verlenen in aangelegenheden die de gerechtelijke instanties, wegens gebrek aan de vereiste specifieke kennis, zelf niet tot een oplossing kunnen brengen.

3. Bovenstaande beschrijving raakt de inhoudelijke dimensie van het deskundigenonderzoek. Omdat het deskundigenonderzoek een juridische instelling is, die weliswaar op een

verrassend smalle wettelijke basis berust, moet het ook gedefinieerd worden vanuit formele criteria, die ontleend worden aan de rechtsnormen die deze onderzoeksmaatregel reguleren. Formeel juridisch gezien kan er slechts sprake zijn van een "deskundigenonderzoek" en een "deskundige", als er een opdracht en aanstelling in die zin gebeurt door de gerechtelijke instantie die rechtens de bevoegdheid heeft om deze onderzoeksmaatregel te bevelen. De opdracht en de aanstelling, en de daarmee verbonden formaliteiten inzake eedaflegging, zijn constitutieve voorwaarden voor het juridisch bestaan van het deskundigenonderzoek (2). Nochtans is de juridische kwalificatie die mogelijks in een vonnis wordt gegeven, rechtens irrelevant. Iemand aan wie de procureur des Konings, buiten het geval van ontdekking op heterdaad, technische inlichtingen vraagt in het kader van een opsporingsonderzoek, is geen deskundige in de zin van artikel 43 Sv., ook al zou hij als dusdanig gekwalificeerd worden in een vonnis of arrest (3).

4. Voorgaande beschouwingen laten ons toe een voorlopige begripsomschrijving te geven van het deskundigenonderzoek in strafzaken, volgens de huidige positiefrechtelijke regeling : het deskundigenonderzoek is een onderzoeksmaatregel waarbij door wettelijk bevoegde gerechtelijke instanties, overeenkomstig daartoe geldende rechtsnormen, beroep gedaan wordt op een persoon die geacht wordt een specifieke kennis en competentie te hebben en die ermee belast wordt - na beëdiging - tot bepaalde onderzoeken, vaststellingen, en beoordelingen over te gaan die buiten de gangbare activiteits-sfeer van de rechter liggen, en die tevens tot opdracht krijgt desgevallend een advies van technische aard uit te brengen en een gemotiveerd verslag te geven van de uitvoering van zijn opdracht.

5. Bovenstaande definitie is een voorlopige en approximatieve begripsomschrijving van het deskundigenonderzoek in strafzaken. De volle draagwijdte ervan kan slechts zichtbaar ge-

maakt worden in de loop van deze studie. Deze begripsomschrijving maakt nochtans reeds onmiddellijk duidelijk dat een aantal verrichtingen, die in het gewone taalgebruik als "deskundigenonderzoek" zouden betiteld worden, juridisch-technisch gezien, niet als deskundigenonderzoek gekwalificeerd kunnen worden, met name telkens wanneer de juridische pleegvormen niet werden nageleefd. Voorbeelden hiervan zijn legio: technische vaststellingen door officieren van gerechtelijke politie of door de onderzoeksrechter (4); een plaatsopneming door een beëdigd landmeter (5); technische verklaringen afgelegd door een geneesheer in het kader van een getuigenverhoor (6); bepaalde verrichtingen die nochtans een zekere vakbekwaamheid vereisen, zoals : het nemen van "foto's"; zogenaamde "deskundigenonderzoeken" die eenzijdig op initiatief van het openbaar ministerie (buiten betrapping op heterdaad) of op initiatief van partijen (buiten de gevallen waarin ze daartoe wettelijk de mogelijkheid hebben) worden gelast; maatschappelijke enquêtes of persoonlijkheisonderzoeken indien daartoe niet uitdrukkelijk en volgens de geldende pleegvormen een expert werd aangesteld. Talloze onderzoeksverrichtingen - ook al kunnen zij een belangrijke invloed hebben op het verloop van het proces - vallen derhalve buiten de positiefrechtelijke bepaling van het deskundigenonderzoek.

AFDELING II. DE PROCESRECHTELIJKE POSITIE VAN DE DESKUNDIGE.

6. De begripsomschrijving, die o.m. de voorwaarden bevat die vervuld moeten worden opdat van deskundigenonderzoek zou kunnen sprake zijn, geeft belangrijke aanwijzingen voor de procesrechtelijke positie van de deskundige in strafzaken.

§ 1. DE DESKUNDIGE IS GEEN GETUIGE.

7. Een boutade zegt: "Le témoin c'est celui qui a tout vu et rien compris, l'expert c'est celui qui n'a rien vu et tout compris (7). Ondanks de ongenueanceerde zwart-wittekening bevat deze boutade een grond van waarheid: er bestaan belangrijke verschillen tussen de getuige en de deskundige.

8. Een eerste verschil betreft de ontstaanscontext van het getuigenis en het deskundigenonderzoek. De getuige en zijn getuigenis worden als het ware gecreëerd door het misdrijf en de omstandigheden waarin het zich afgespeeld heeft of waarin de personen die er bij betrokken zijn zich bevinden. De aanstelling van een deskundige gebeurt nadien en zonder onmiddellijk verband met het misdrijf. In die zin kan men zeggen dat getuigen en getuigenissen niet gekozen worden en dus ook niet vervangbaar zijn, terwijl de deskundige uitdrukkelijk uitgekozen wordt en eventueel te vervangen is door een persoon die dezelfde kwaliteiten bezit (8).

9. Het feit dat de getuigenis onmiddellijk gedetermineerd wordt door het bestaan van het misdrijf heeft ook gevolgen voor de aard van de vaststellingen. Alhoewel geen enkele vaststelling gebeurt zonder een intellectuele en emotionele interpretatie kan toch gesteld worden dat de getuigenis voornamelijk betrekking heeft op spontane sensorische observatie en niet - zoals bij het deskundigenonderzoek - op rationele wetenschappelijke en systematische interpretatie van de vastgestelde feiten. De getuige "reproduceert" enkel terwijl de expert ook "produceert" (9). De reden van betrokkenheid in het strafproces ligt dus essentieel anders, wat o.m. tot uiting komt in de verschillende eed die door de getuige en de deskundige wordt afgelegd (10).

10. Dat de deskundige qualitate qua geen getuige is , sluit niet uit dat hij in de huidige stand van zaken in bepaalde omstandigheden geroepen zal zijn om in een dubbele hoedanigheid op te treden: en als expert en als getuige. Dit is het geval wanneer hij ter terechtzitting ondervraagd wordt over zijn verrichtingen in de loop van het vooronderzoek, zonder nieuwe taken als deskundige op te nemen (zie verder, Titel II, Hoofdstuk 6).

§ 2: DE DESKUNDIGE IS GEEN ONDERZOEKSAMBTENAAR.

11. De deskundige wordt in het strafproces betrokken om mede te werken aan de samenstelling van het informatiepakket dat aan de rechter ter beoordeling zal voorgelegd worden. Deze taak wordt in de eerste plaats uitgeoefend door de opsporings- en onderzoeksorganen en door de rechter zelf. In een zekere zin kan gesteld worden dat de deskundige bepaalde verrichtingen doet die als het ware een verlengstuk vormen voor de onderzoeksverrichtingen van O.M., onderzoeksrechter en officieren van gerechtelijke politie. De deskundige is echter zelf geen officier van gerechtelijke politie (11). Hij heeft een specifiek statuut dat verschilt van dat van de ambtenaren die door de wetgever aangesteld zijn om de opsporings- en onderzoeksdaan t.a.v. misdrijven te stellen.

12. Dat de deskundige geen ambtenaar is wordt eensluidend aangenomen (12). Dit neemt niet weg dat de opdracht tot deskundigenonderzoek een openbare dienst is, die als dusdanig een openbaar karakter heeft (13). Daarom ook valt de deskundige onder de toepassing van art. 240 e.v. van het strafwetboek (14). Deze hoedanigheid verklaart bovendien ook het feit dat aan de eigen vaststellingen van de deskundige een authentiek karakter wordt verleend; dit is beslissend voor het onderscheid dat inzake de bewijskracht van het deskundigenverslag dient gemaakt te worden tussen de vaststellingen en de conclusies van de deskundige (zie verder, Titel II, Hoofdstuk 5).

§ 3. DE DESKUNDIGE IS GEEN PARTIJ IN HET GEDING.

13. De deskundige die aangesteld wordt in het strafproces is niet de deskundige van de vervolgende partij, noch de deskundige van de verdediging. Het Hof van Cassatie heeft meermaals beslist dat "noch de deskundige van de verdediging, noch de deskundige aangesteld door de vervolgende partij deskundigen zijn in de zin van het Wb. Strafv.: deze hoedanigheid behoort enkel toe aan personen aan wie de rechtbank, waarvoor ze gehoord worden, de taak van deskundige heeft opgedragen" (15). Dit heeft er reeds toe geleid dat sommige vonnisgerechten weigerden om de door de verdediging aangestelde technisch raadgever te horen om volgende reden: "Ce conseiller technique, consulté par la défense et dès lors l'assistant, ne pouvait être entendu ni comme témoin ni comme expert et ne présenterait plus l'indépendance nécessaire pour émettre une opinion impartiale (16).

14. In de huidige regeling wordt de deskundige dus als het ware gedwongen in de rol van neutrale participant. A.GLESENPEL drukt het zo uit: "Il doit se défendre contre ses idées personnelles, il doit éviter de se laisser influencer par la position dans laquelle il se trouve vis-à-vis de l'inculpé" (17).

§ 4. DE DESKUNDIGE IS GEEN RECHTER.

15. Eensluidend wordt aangenomen dat de deskundige zich niet rechtstreeks of onrechtstreeks in de plaats van de rechter mag stellen. Het is de rechter verboden zijn rechtsmacht te delegeren aan wie dan ook, dus ook niet aan de deskundige. Men kan de deskundige ook niet gelijk stellen met een scheidsrechter. Zowel de rechter als de scheidsrechter hebben de bevoegdheid een geschil te beslechten, de deskundige niet. Hij ver-

strekt enkel inlichtingen en adviezen (18).

16. Alhoewel zekere parallellismen te ontdekken zijn tussen de rol van de deskundige en de rechtersrol (19) - zij beoordelen beiden bepaalde feiten - zou het verkeerd zijn dit parallellisme te ver door te trekken..De rechter beoordeelt alle gegevens van het dossier, de deskundige slechts die elementen die hem door zijn opdrachtgever beperkend worden aangeduid. De deskundige zal op deze feiten de regels toepassen van zijn eigen wetenschappelijke discipline; de rechter wordt geacht de wet toe te passen na vrije beoordeling en onderzoek van alle constitutieve elementen van de zaak. De rechter is bovendien niet gebonden door de conclusies en het advies van de deskundige. Een andere oplossing zou door meerdere auteurs gezien worden als een verzwakking van de rechtersfunctie (20).

17. Zoals R. VOUIN o.i. terecht opmerkt, wordt deze stelling gekenmerkt door een merkwaardige paradox: "En allant plus loin, on se demandera s'il est bien logique que le juge sollicite les conclusions des experts, en raison de sa propre incompetence technique, et se réserve en même temps la faculté de ne pas les suivre" (21). Het Hof van Cassatie erkent deze paradox in feite door het onderscheid te maken tussen enerzijds de vaststellingen van de deskundige die de rechter binden, en anderzijds de conclusies van de deskundige waardoor hij niet gebonden is (zie verder, Titel II, Hoofdstuk 5). Hierdoor wordt benadrukt dat de rechter zich enerzijds niet arbitrair boven de deskundige kan opstellen door aan diens vaststellingen een betekenis te geven die deze niet hebben, maar dat hij anderzijds als rechter de volledige beoordelingsvrijheid behoudt, wat o.m. inhoudt dat hij niet verplicht kan worden de conclusies te volgen.

18. Alhoewel de terreinafbakening tussen deskundige en rechter op het eerste zicht vrij duidelijk lijkt, wordt geregeld vastgesteld dat op verschillende gebieden de grenzen over-

schreden worden. Sommige magistraten zouden niet aarzelen bij het bepalen van de opdracht een deel van hun beslissingsbevoegdheid over te dragen. Zo wordt het voorbeeld aangehaald van een onderzoeksrechter die een geneesheer-psychiater de opdracht had gegeven een gemotiveerd advies te verlenen over de vraag of bij de verdachte het oogmerk om te doden, de voorbedachtheid aanwezig was. Door dergelijke opdracht wordt aan de deskundige echter een vraag voorgelegd die door de rechter of de jury moet worden beantwoord (22). Het gevaar bestaat ook dat de deskundige een rol toebedeeld krijgt die gaat gelijken op die van een politie-officier of onderzoeksrechter. De deskundige moet er zich echter toe beperken die bewerkingen uit te voeren die typisch tot het domein van zijn specialiteit behoren. In sommige gevallen zal de deskundige de magistraat wel ter plaatse vergezellen (bijv. een wetsdokter) ofwel zich alleen ter plaatse begeven. Hij mag echter zelf niet tot inbeslagneming overgaan of een politieel onderzoek instellen. Hij mag wel kennis nemen van het dossier maar als hij een reeks opzoeken doet die zijn taak te buiten gaan en die niet uit het strafrechtelijk dossier blijken, kan dit de nietigheid van zijn verslag met zich meebrengen (23).

19. Alleszins vervullen de deskundigen een belangrijke functie in het strafproces en in vele gevallen zullen zij een beslissende invloed uitoefenen op de uitspraak van het geding. Alhoewel de deskundige slechts een voorlichter, een raadgever is en de uiteindelijke beslissing bij de rechter blijft, kan niet ontkend worden dat in de gevallen waarin de rechter vrijwel vreemd staat tegenover de door de deskundige beoefende wetenschap, hij praktisch gedwongen is zich op diens oordeel te verlaten en maatregelen te nemen in de richting die het deskundigenonderzoek aangeeft. Dit wijst op nog een ander belangrijk aspect van het probleem, nl. de feitelijke relatie binnen het strafproces tussen de opdrachtgevende magistraat en

de deskundige. Zijn zij, volgens de woorden van P. BOUZAT, "un couple mal assorti" (24). Alleszins dient rekening gehouden te worden met het feit dat het in essentie de magistraat is die de deskundige kiest, zijn opdracht bepaalt, controlerend optreedt, het ereloon taxeert en uiteindelijk het soevereine beslissingsrecht behoudt.

§ 5. DE DESKUNDIGE IS EEN TECHNISCH RAADGEVER VAN DE RECHTER.

20. De functie van de deskundige kan best omschreven worden als een adviesverlener i.v.m. bepaalde feitelijke elementen in de door de rechter te beoordelen strafzaak. De deskundige is de "technisch raadgever met als opdracht de objectieve informatie van de rechter en de partijen te vervolledigen" (25). In die zin kan men stellen dat het uiteindelijke doel van een expertise er in bestaat de persoonlijke kennis en wetenschap van de rechter te vervolledigen; kennis omdat de rechter de informatie die het dossier en de terechtzitting hem hebben verschaft soms onvoldoende zal vinden wanneer hij van oordeel is dat er "meer achter zit" ; wetenschap omdat hij bepaalde problemen door middel van zijn eigen redenering en rationeel bewerken van de feiten en gegevens niet kan oplossen, wanneer hij aanvoelt en vaststelt dat daar bijzondere kennis voor nodig is. "Het leven is (...) rijk geschakeerd en vele zijn de gebieden, waar de redeneringen om het bestaan van een feit aan te tonen, dermate ingewikkeld worden, dat alleen maar een terzake kundige, een deskundige, in staat is deze te houden"(26).

AFDELING III. HET DESKUNDIGENONDERZOEK ALS ONDERZOEKSMAATREGEL.

§ 1. HET DESKUNDIGENONDERZOEK ALS BEWIJSMIDDEL IN STRAFZAKEN.

21. In het belgisch strafprocesrecht bestaat geen algemene wettelijke regeling m.b.t. het bewijs in strafzaken. Art. 154 Sv. dat op het eerste zicht een vrij beperkte bewijsmogelijkheid aanduidt en slechts betrekking heeft op het bewijsprobleem voor de politierechtbank, is krachtens de artt. 189 en 211 Sv. toepasselijk op de rechtspleging voor de correctionele rechtbank en het Hof van Beroep; art. 342 Sv. bevat de bewijsregeling voor het Hof van Assisen (27). Door het Hof van Cassatie wordt aangenomen dat de bepalingen van art. 154 Sv. niet limitatief, maar slechts exemplatief zijn (28). Alhoewel dit nergens uitdrukkelijk in de wet is geformuleerd, wordt het bewijsstelsel in het belgisch recht beheerst door het principe dat de misdrijven door alle middelen naar recht mogen bewezen worden en dat de rechter in principe volkomen vrij is die bestanddelen op te sporen waarop hij zijn overtuiging zal steunen. In het belgisch strafprocesrecht geldt het wettelijk bewijsstelsel niet; het wordt beheerst door het principe van de vrije innerlijke overtuiging van de rechter (29).

22. Noch in het Wetboek van Strafvordering, noch in het vroegere Wetboek van Burgerlijke rechtsvordering werd het deskundigenonderzoek een bewijsmiddel genoemd. In het Gerechtelijk wetboek wordt het deskundigenonderzoek gecatalogeerd onder het Hoofdstuk over het bewijs (30). Inzake het deskundigenonderzoek in strafzaken werd de vraag gesteld of hier sprake is van een werkelijk bewijsmiddel. Sommige auteurs schijnen te twijfelen. H. BEKAERT noemt het deskundigenonderzoek "une voie légale d'instruction" (31), anderen noemen het deskundigenonderzoek een "onrechtstreeks bewijsmiddel" (32). Gezien de aard van de bewijsregeling van het Wetboek van Strafvordering kan er o.i. geen twijfel bestaan over dit probleem. Onze strafrechtspleging wordt, zoals gezegd, beheerst door het principe van de innerlijke overtuiging van de rechter die aan geen enkel wettelijk bewijsmiddel gebonden is. Het belgisch

recht laat toe dat het bewijs geleverd wordt door alle middelen naar recht die, op voorwaarde dat ze beantwoorden aan algemene voorwaarden voor het bewijs, niet beperkend zijn opgesomd in het Wetboek van Strafvordering. Elk element dat de rechter kan helpen om zijn innerlijke overtuiging te vormen kan daardoor aangeduid worden als bewijsmiddel, zo ook het deskundigenonderzoek. Vandaar ook dat in de rechtsleer meestal terecht het deskundigenonderzoek als een van de bewijsmiddelen naast andere behandeld wordt (33).

23. Dat het deskundigenonderzoek als een bewijsmiddel dient gekwalificeerd te worden heeft als gevolg dat de algemene regels betreffende het bewijs in strafzaken van toepassing zijn en dat de toelaatbaarheid er van, zoals voor de andere bewijsmiddelen, gebonden is aan bepaalde voorwaarden: overeenstemming met de algemene rechtsbeginselen, eerbied voor de persoon en voor de rechten van de verdediging, en de vereiste van een regelmatige totstandkoming. Dientengevolge is het deskundigenonderzoek gebonden aan formele regels en onderworpen aan de tegenspraak van partijen (34).

§ 2. DOMEINEN WAAROP HET DESKUNDIGENONDERZOEK BETREKKING HEEFT.

A. Toepassingsgebied.

24. Wanneer het strafproces zeer ruim opgevat wordt, als het geheel van beslissingen die genomen worden m.b.t. een individu waartegen strafrechtelijk wordt opgetreden, daarin ook begrepen de fase van de strafuitvoering, dan wordt duidelijk hoe belangrijk de bijdrage kan zijn van de deskundigen. Een strafproces aldus opgevat veronderstelt immers (35): een feit gekwalificeerd als misdrijf, opsporing en onderzoek van alle constitutieve bestanddelen, tegensprekelijk debat tussen ver-

volging en verdediging, schuldigverklaring, sancties en herstelmaatregelen, uitvoering van straffen en maatregelen. De mogelijkheid bestaat dat deskundigen in bijna al deze stadia van de procedure tussenkomen. Het uiteindelijk beslissingsrecht blijft in de huidige stand van zaken ^{echter} aan de rechter voorbehouden alhoewel niet kan ontkend worden dat deze beslissing dikwijls zal beïnvloed en zelfs gedetermineerd worden door de besluiten van de deskundige (36).

25. Alhoewel de mogelijkheden om deskundigen in het strafproces te betrekken theoretisch gezien zeer groot zijn, hebben de deskundige adviezen in de huidige conceptie van het deskundigenonderzoek, zoals die blijkt uit de begripsomschrijving, voornamelijk betrekking op drie vraagstukken in het strafproces stricto sensu: primo op het domein van het bewijs van de bestanddelen van het misdrijf; secundo op het domein van de keuze en de inhoud van de straf of beveiligingsmaatregel die zou opgelegd worden; tertio op het domein van de bepaling van de schade die door het misdrijf werd veroorzaakt (37).

B. Soorten deskundigenonderzoeken.

26. Het is onmogelijk hier een exhaustieve opsomming te geven van de diverse mogelijke deskundigenonderzoeken. Ook in de wet is er geen beperkende opsomming terug te vinden. Technisch bekeken levert het onderzoek in strafzaken thans een zeer breed en gevarieerd scala op van deskundigenonderzoeken. De technologische vooruitgang is trouwens oorzaak van het feit dat er steeds nieuwe vormen van deskundigenonderzoeken tot stand komen. Naargelang de invalshoek van waaruit men de mogelijke deskundigenonderzoeken analyseert, kan men ze op verschillende wijzen indelen (38).

27. Men kan vooreerst een opsomming geven vanuit de wetenschappelijke techniek of vanuit het wetenschapsgebied dat betrekken wordt. Voorbeelden hiervan zijn: gerechtelijke genees-

neeskunde (lijkschouwingen, uiterlijke schouwing van het lijk, onderzoek van gekwetsten, beschrijving en lokalisatie van letsels, bepaling van werkonbekwaamheid, enz.); scheikunde en biochemie (analyse van bijv. voeding, vergiften, maag- of darminhoud); psychiatrie (onderzoek naar de geestesvermogens, voornamelijk i.v.m. de toepassing van de wet van 1 juli 1964); ballistiek (identifikatie van wapens en projektielen, karakteristieken, afstand, gevolgde richting, enz.); verkeer (reconstruktie van het verloop van een ongeval); boekhouding (onderzoek van handelsboeken i.v.m. bankbreuk, financiële zaken, verkoop op afbetaling); grafologie (onderzoek inzake valsheid in geschrifte, valse handtekeningen, enz.)...enz.

28. Men kan de deskundigenonderzoeken ook indelen naarmate ze betrekking hebben op een of ander aspect van de juridische vraagstelling i.v.m. de te onderzoeken gegevens. Enkele voorbeelden: identificatie van de dader of het slachtoffer (onderzoek van aanwijzingen die tot identificatie kunnen leiden); bestaan van het misdrijf in zijn juridische omschrijving (bijv. het vaststellen van de juiste doodsoorzaak, vruchtafdrijving, verkrachting); bestaan van verzwarende omstandigheden (bijv. inzake de toepassing van art. 399, 400 en 473 van het Strafwetboek: ongeneeslijk lijkende ziekte, blijvende ongeschiktheid tot het verrichten van persoonlijke arbeid, enz.); omvang van de schade (bepaling van de schadevergoeding); bepaling van de maatregel (straf- of beveiligingsmaatregel).

29. Tenslotte kan men een onderscheid maken volgens de mate van interpretatie die van de deskundige verwacht wordt: onderzoek dat enkel betrekking heeft op de vaststellingen van feiten (bijv. is deze handtekening vals of niet); onderzoek dat ook een verdere interpretatie geeft van bepaalde feiten (bijv. een beschrijving van lichamelijke letsels met daarbij een conclusie i.v.m. de uit de letsels voortspruitende tijdelijke of blijvende arbeidsongeschiktheid); onderzoek dat

betrekking heeft op de persoon zelf (bijv. het psychiatrisch deskundigenonderzoek).

30. Uiteraard zullen de meeste deskundigenonderzoeken een conglomeraat vertonen van verschillende van deze vraagstellingen. Bij het onderzoek van het slachtoffer van een aanranding met geweld bijvoorbeeld zal de deskundige geneesheer eventueel dienen vast te stellen: de letsels op zichzelf, de schade die daardoor aangebracht is aan het slachtoffer, de vraag of die letsels een gevolg zijn van de aanranding, de vraag of er eventuele tijdelijke of blijvende arbeidsongeschiktheid uit voortspuit. Deze vragen veronderstellen uiteraard verschillende niveau's van interpretatie naargelang ze vertrekken vanuit een verschillende (eventueel juridische) vraagstelling. Nochtans zullen deze vragen normaliter beantwoord worden in een deskundigenonderzoek door een geneesheer-deskundige. Binnen de juridische vraagstelling hebben ze echter betrekking op verschillende te onderscheiden vraagpunten die elk op zichzelf een invloed kunnen hebben op de strafrechtelijke besluitvorming: tenlastenlegging, verzwarende omstandigheden, schade, causaal verband tussen feit en schade, hoegrootheid van de schade, enz., wat dan weer zijn invloed kan hebben op de straftoemeting en de toekenning van de schadevergoeding.

31. Vanuit dit exemplarisch overzicht van het toepassingsgebied van het deskundigenonderzoek blijkt reeds hoe het kan ingrijpen op de positie van de verschillende betrokkenen in het strafproces. Terecht werd dan ook opgemerkt dat in feite alle partijen in het strafproces aan het deskundigenonderzoek geïnteresseerd zijn; de verdachte omdat het het bewijs kan leveren van een element van het misdrijf, invloed kan hebben op de straftoemeting en op de burgerlijke gevolgen van een eventuele veroordeling; hetzelfde geldt voor de burgerlijk verantwoordelijke partij; het O.M. om dezelfde motieven als de verdachte; de burgerlijke partij tenslotte omdat het bewijs van

de feiten waarvan ze beweert schade geleden te hebben en de omvang van deze schade dikwijls bepaald worden door een deskundigenonderzoek (39). Uiteindelijk heeft ook de gemeenschap belang bij een behoorlijke structurering van het deskundigenonderzoek in strafzaken; zij heeft zowel belang bij een efficiënte opsporing van gepleegde strafbare feiten, een juiste vergoeding van de schade die door misdrijven ontstaan is, en ook bij zo rationeel mogelijk op de uiteindelijke doelstellingen van het strafrecht afgestemde beslissingen van de rechter inzake de straftoemeting.

AFDELING IV. WETGEVING EN BRONNEN.

§ 1. AUTONOMIE VAN HET DESKUNDIGENONDERZOEK IN STRAFZAKEN.

32. Het Hof van Cassatie beslist in een vaste rechtspraak dat de regels van het deskundigenonderzoek die gelden in het gerechtelijk privaatrecht niet van toepassing zijn in het strafprocesrecht (40). Deze algemene regel geldt ook wanneer het gaat om de belangen van de burgerlijke partij, zelfs als de uitoefening van de strafvordering teneinde is (41). Principeel kan men dan ook stellen dat de regels van de civielrechtelijke rechtspleging vreemd zijn aan het deskundigenonderzoek in strafzaken (42).

33. Deze eigenheid van het deskundigenonderzoek in strafzaken volgt uit het meer algemeen begrip van de autonomie van het strafrecht en de strafrechtspleging en meer bepaald van de bewijsregels in strafzaken. Dit laatste is dan weer een gevolg van de verschillende belangen die op het spel staan. J. PATARIN drukt dit kernachtig als volgt uit: "En matière civile, la preuve sert à trancher un conflit entre des intérêts privés et permet de juger le bien-fondé de prétentions contradictoires qui sont définies limitativement par les con-

clusions des parties... En matière pénale, les intérêts engagés dans l'instance sont beaucoup plus considérables. La recherche de la vérité n'est plus simplement au service d'intérêts particuliers et restreints. Elle sert d'une part l'intérêt de la société tout entière à se défendre contre les agissements préjudiciables à l'ordre et à la paix publique et d'autre part la liberté et la dignité individuelles de l'auteur prétendu de ces agissements" (43).

34. Het belangrijkste gevolg van deze autonomie van het deskundigenonderzoek is, zoals we verder op verschillende punten zullen zien, dat de regeling dienaangaande mede geconditioneerd wordt door de algemene beginselen die de strafrechtspleging beheersen, nl. het eenzijdig, geheim en schriftelijk karakter van het vooronderzoek en het openbaar, mondeling en tegensprekelijk karakter van het onderzoek ter terechtzitting. Deze beginselen zullen in veel gevallen een leidraad zijn om bepaalde problemen op te lossen. Bovendien is het ook zo dat de regelingen ook steeds dienen getoetst te worden aan de grondbeginselen van de strafrechtspleging, wat o.m. tot uiting komt in het feit dat het Hof van Cassatie in eventueel van ambtswege zal nagaan of de substantiële en de op straf van nietigheid gestelde regels nageleefd werden (44).

§ 2. BRONNEN.

A. Wetboek van strafvordering.

35. De enige teksten in het Wetboek van Strafvordering die een embryo van deskundigenorganisatie bevatten, zijn de artt. 43 en 44 die bepalingen bevatten i.v.m. de procureur des Konings optredend in het geval van een op heterdaad ontdekte misdaad of wanbedrijf. In deze artikelen wordt niets bepaald

over de vonnisgerechten en zelfs niet over de onderzoeksrechter. Op te merken valt dat het optreden van de P.K. zonder onmiddellijke tussenkomst van de onderzoeksrechter zeldzamer wordt.

36. De oorspronkelijke tekst dateert van 1808! Het tweede lid van art. 44 werd vervangen en het derde lid toegevoegd door de wet van 3 juli 1957. Het derde lid werd gewijzigd door de wet van 27 maart 1970. Het tweede lid werd laatst gewijzigd door de wet van 27 mei 1974. Al deze wetswijzigingen hebben enkel betrekking op de eedaflegging. Art. 44 bis dat de bloedproef regelt, doch niet van toepassing is ingeval van overtreding van de wetten en verordeningen betreffende het wegverkeer, werd ingevoerd bij wet van 15 april 1958.

B. _Gerechtelijk wetboek._

37. De artt. 962 tot 991 van het Ger. Wb. geven een vrij volledige regeling van het deskundigenonderzoek in burgerlijke zaken. De rechtspraak heeft echter, zoals hoger reeds vermeld, in verschillende materies die betrekking hebben op het deskundigenonderzoek in strafzaken de toepassing verworpen van de regels die het burgerlijke procesrecht beheersen (45). I.v.m. de vraag naar de tegensprekelijkheid van het deskundigenonderzoek is deze problematiek verscheidene keren aan bod gekomen voor het Hof van Cassatie dat telkens opnieuw het principe volhield dat, in zoverre zij de oproeping van partijen voor de verrichtingen van de deskundige voorschrijven, de partijen toestaan aan de deskundige alle dienstige vorderingen te doen, en de deskundige voorschrijven na afloop van hun verrichtingen van hun bevindingen kennis te geven aan de partijen wier opmerkingen hij aantekent, de bepalingen van de artt. 962 e.v. van het Ger. Wb. betreffende de deskundigenonderzoeken^{die} in burgerlijke zaken worden bevolen, niet toepasselijk zijn op de deskundigenonderzoeken die door een strafgerecht werden bevolen (46).

38. Op te merken valt dat de strafrechter in sommige uitzon-

derlijke gevallen weliswaar gebonden zal zijn door de burgerrechtelijke regels inzake het bewijs, nl. wanneer het misdrijf verband houdt met de uitvoering van een overeenkomst waarvan het bestaan ontkend wordt of de uitlegging betwist, maar dat dit niet geldt voor de rechtspleging inzake de bewijsvoering, zodat een eventueel deskundigenonderzoek ook in deze hypothese zal dienen bevolen en uitgevoerd te worden volgens de regels van het strafprocesrecht (47). Wanneer echter de strafvordering geschorst wordt wegens een prejudicieel geschil dat eerst door de burgerlijke rechter dient beslecht te worden, zullen uiteraard de regels van het deskundigenonderzoek in zaken van privaatrecht toepasselijk zijn (48).

C. Bijzondere wetten en besluiten.

39. In een aantal bijzondere wetten en besluiten zijn bepalingen te vinden die betrekking hebben op deskundigenonderzoeken die een aparte regeling hebben gekregen ofwel bepaalde modaliteiten vastleggen: art. 25 van de Wet van 20 april 1874 op de voorlopige hechtenis inzake onderzoek aan het lichaam; K.B. van 28.2.1891 houdende het reglement betreffende het toezicht van de handel in eetwaren en de wijze van het nemen van stalen; Wet van 9.4.1930 tot bescherming van de maatschappij tegen abnormalen en gewoontemisdadigers zoals zij werd vervangen door de Wet van 1 juli 1964; Wet van 2 april 1965 waarbij de dopingpraktijk verboden wordt bij sportcompetities; K.B. van 16 maart 1968 tot coördinatie van de wetten betreffende de politie over het wegverkeer.

40. In het K.B. van 28.12.1950 houdende het algemeen reglement op de gerechtskosten in strafzaken worden enkele zaken van meer praktische aard geregeld, o.m. de vaststelling van het bedrag en de wijze van uitbetaling van het ereloon, administratieve- reis en verblijfkosten. Bovendien wordt er in

sancties voorzien ten aanzien van nalatige deskundigen.

D. Rechtspraak.

41. De belangrijkste bron is alleszins de rechtspraak die naar aanleiding van een hele reeks betwistingen een stel regels van jurisprudentiële aard heeft vastgelegd in een indrukwekkend aantal beslissingen. Terecht kan dan ook gesteld dat het deskundigenonderzoek in strafzaken een jurisprudentiële instelling is die zich pragmatisch ontwikkeld heeft volgens de noodwendigheden van de praktijk en gegrondvest is op de algemene rechtsbeginselen die de strafrechtspleging beheersen.

42. De noodzaak aan een wettelijke regeling van het deskundigenonderzoek doet zich reeds lang voelen. Reeds meerdere projecten werden geformuleerd (49). In meerdere buitenlandse wetgevingen is het deskundigenonderzoek wel wettelijk geregeld, waarbij de rechten van de verschillende partijen i.v.m. de aanstelling, de opdracht, het verslag e.d.m. uitdrukkelijk proceduraal vorm hebben gekregen (50). In Deel II zullen deze projecten en een aantal buitenlandse stelsels mede als inspiratiebron fungeren bij het uitwerken van een voorstel de lege ferenda.

T I T E L I I

HET GEMEENRECHTELIJK STELSEL

HOOFDSTUK I : DE AANSTELLING VAN DE DESKUNDIGE

INLEIDING.

43. In dit hoofdstuk zullen we nagaan wie volgens de huidige positiefrechtelijke regeling van het strafproces de bevoegdheid heeft om een deskundigenonderzoek te gelasten en welke de gevolgen zijn van het feit dat het deskundigenonderzoek zich situeert binnen de context van het juridisch genormeerd strafproces.

44. In Afdeling I bestuderen wij wie de bevoegdheid heeft om een deskundige aan te stellen, zowel gedurende het vooronderzoek als gedurende het onderzoek ter terechtzitting. In Afdeling II wordt nader bekeken welke vorm de beslissing tot aanstelling dient aan te nemen en welke rechtsmiddelen tegen die beslissing kunnen aangewend worden. In Afdeling III tenslotte wordt ingegaan op de vraag welke de kenmerken zijn van de beslissing tot deskundigenonderzoek en welke daarvan de gevolgen zijn voor het verloop van de strafprocedure.

45. We vertrekken hier vanuit het begrip van deskundigenonderzoek zoals omschreven in Titel I. Deze begripsomschrijving refereert naar de huidige Belgische regeling. Voorlopig laten we een verdere probleemstelling buiten beschouwing maar geven op de eerste plaats een status questionis van de problematiek zoals die opgemaakt kan worden uit de actuele stand van zaken in wetgeving en rechtspraak.

AFDELING I. BEVOEGDHEID OM DESKUNDIGEN AAN TE STELLEN.

§ 1. Procureur des Konings.

A. Betrapping op heterdaad.

46. De artikelen 32 e.v. Sv. richten een buitengewone procedure in bij betrapping op heterdaad van een misdaad of wanbedrijf (1). De P.K. bezit in dat geval bijzondere bevoegdheden met als voornaamste doel snel te kunnen optreden en met als voornaamste kenmerk dat de scheiding tussen onderzoek en vervolging voor een korte tijdspanne wordt opgeheven. Naast de eigenlijke betrapping op heterdaad bestaan deze bevoegdheden ook in een aantal gelijkgestelde gevallen zoals voorzien in art. 41, tweede lid Sv. en in art. 46 Sv. Deze uitzonderlijke bevoegdheden worden bovendien uitgebreid tot de officieren van gerechtelijke politie die hulpambtenaar zijn van de P.K. (2) §zie ook verder, nr. 65).

47. Art. 43 Sv. bepaalt uitdrukkelijk dat de P.K. zich zo nodig kan laten vergezellen door "een of twee personen die wegens hun kunde of beroep bekwaam geacht worden om de aard en de omstandigheden van de misdaad of het wanbedrijf te beoordelen". Art. 44 Sv. regelt het bijzondere geval van een gewelddadige dood of een dood waarvan de oorzaak onbekend is en verdacht. In die hypothese wordt uitdrukkelijk voorzien in de bijstand van een of twee geneesheren die verslag uitbrengen over de oorzaken van de dood en de staat van het lijk.

Art. 44 bis, ingevoegd bij Wet van 15 april 1958, geeft aan de P.K. de mogelijkheid een geneesheer te gelasten "de medische vaststellingen te doen omtrent de staat van dronken-

schap van de vermoedelijke dader en van het slachtoffer van het misdrijf. Hij kan de geneesheer opvorderen om een bloedmonster te nemen". Deze regeling inzake de bloedproef, die niet van toepassing is in verkeerszaken, wordt hierna afzonderlijk behandeld (zie verder, Titel III, Hoofdstuk IV).

48. De artikelen 43 en 44 zijn de enige gevallen waarin aan de P.K. wettelijk het recht gegeven werd om deskundigen aan te stellen, die dan ook verplicht zijn op straf van nietigheid de eed af te leggen (3).

49. De aanstelling is facultatief. Art. 44 schijnt een verplichting op te leggen, doch er is geen enkele sanctie voorzien, zodat o.i. ook in deze hypothese de P.K. vrij zal kunnen beslissen of hij in dit stadium een deskundigenonderzoek beveelt. Het is ook denkbaar dat hij zo snel mogelijk een gerechtelijk onderzoek en het bevelen van een deskundigenonderzoek vordert van de onderzoeksrechter. Het initiatief zal in dit stadium van de procedure alleszins autonoom van hemzelf uitgaan, zonder tussenkomst van wie dan ook.

50. Opdat de bijzondere procedure van toepassing zou zijn, wordt vereist dat de P.K. uitdrukkelijk de functies waarneemt van onderzoeksrechter, wat veronderstelt dat hij zich ter plaatse begeeft na de onderzoeksrechter van deze verplaatsing op de hoogte te hebben gebracht (4). Dit heeft voor gevolg dat wanneer de procureur, zonder zich ter plaatse te begeven, een man van het vak opeist, om ter plaatse de nodige vaststellingen te doen, hij geen daad van gerechtelijk onderzoek stelt en dus geen deskundige aanstelt in de zin van art. 43 Sv., doch enkel optreedt binnen de perken van zijn gewone bevoegdheden. Deze man van het vak dient de deskundigen-
eed niet af te leggen (5). Dit is tevens zo, wanneer de procureur zich ter plaatse begeeft zonder onderzoeksrechter en zonder deskundige, nadien op het parket een man van het vak ont

biedt, om van hem enkele technische inlichtingen te bekomen. Ook deze persoon treedt niet op als gerechtelijk deskundige en dient de eed van art. 44 niet af te leggen (6).

51. Indien de voorwaarden voor de bijzondere procedure aanwezig zijn, kan de P.K. een deskundige aanstellen. De oproeping zelf is niet aan bepaalde vormen gebonden, ze kan mondeling - bijv. telefonisch - of schriftelijk - bijv. per telegram - geschieden. Van alle verrichtingen i.v.m. de betrapting op heterdaad dient er echter een proces-verbaal opgemaakt te worden (7).

52. De bijzondere procedure eindigt, wanneer het bezoek ter plaatse een einde neemt, of van zodra de onderzoeksrechter ter plaatse aankomt. Beide magistraten hernemen dan hun gewone ambtsverrichtingen, m.a.w. de onderzoeksrechter zal het onderzoek verderzetten. De P.K. zal samen met zijn vordering tot onderzoek, aan de onderzoeksrechter alle processen-verbaal, verslagen en eventueel inbeslaggenomen stukken, overmaken (8). Vanaf dat ogenblik heeft de P.K. geen bevoegdheid meer om daden van onderzoek te bevelen. Als officier van gerechtelijke politie kan hij nog wel technische inlichtingen inwinnen en als officier van het Openbaar Ministerie kan hij vorderingen richten tot de onderzoeksrechter, eventueel tot aanstelling van een deskundige (9).

B. Recht om technische inlichtingen in te winnen.

53. Algemeen wordt erkend dat het O.M. het recht heeft om inlichtingen in te winnen betreffende de tot zijn bevoegdheid behorende misdrijven, zelfs bij een man van het vak (10). De wettelijke grondslag voor deze bevoegdheid is erg broos. Men heeft de grondslag ervan gezocht in de algemene bepaling van art. 22 Sv., die echter in zeer algemene bewoor-

dingen de rechten van het O.M. regelt (11). Alhoewel buiten de door de wet gestelde uitzonderingen, de daden van opsporingsonderzoek niet beperkt zijn, dient er toch een duidelijk onderscheid gemaakt te worden. Het gaat hier niet om deskundigenonderzoeken zoals voorzien door de artikelen 43 en 44 Sv.; de auteur ervan legt niet de eed af als deskundige en het verslag zal dan ook slechts gelden ten titel van inlichting (12). Het lijkt ons dan ook verkieslijk hier niet te spreken van "deskundigenonderzoeken" maar van het recht van het O.M. om technische inlichtingen in te winnen bij personen die door hun kunde of beroep bekwaam zijn om het O.M. bij de opsporingen en vaststellingen voor te lichten of bij te staan. Zoals A. DE NAUW terecht opmerkt is hier, zoals trouwens voor heel het opsporingsonderzoek, een wettelijke regeling dringend gewenst. Niet alleen met het oog op de verantwoordelijkheid van het O.M., maar ook in het kader van een behoorlijke rechtsbescherming van de verdachte, moeten de respectieve bevoegdheden beter uitgetekend worden (13).

54. De belangrijkste en meest voorkomende toepassing van voornoemd recht situeert zich tijdens het opsporingsonderzoek. De P.K. bij wie een klacht, aangifte of een proces-verbaal hangende is betreffende een tot zijn bevoegdheid behorend misdrijf, kan aanvullende inlichtingen of technische informatie inwinnen, zelfs bij deskundigen, teneinde te beoordelen welk gevolg eraan dient gegeven te worden (14). Deze technische inlichtingen worden door de rechtspraak niet met een deskundigenonderzoek sensu stricto gelijkgesteld, alhoewel ze dikwijls verstrekt zullen worden door personen die normaal als deskundigen in strafrechtelijke zaken kunnen optreden en die zelfs later eventueel door de onderzoeksrechter met een opdracht kunnen belast worden in dezelfde zaak (15).

55. Het opsporingsonderzoek door het O.M. is een onderzoeks-techniek die gegroeid is vanuit de noodwendigheden van de praktijk (16). Het is slechts na afloop van een beperkt opsporingsonderzoek dat de P.K., volgens het opportuniteitsbeginsel, zal beslissen of hij de zaak seponeert, rechtstreeks aanhangig maakt bij het vonnisgerecht, dan wel of hij een gerechtelijk onderzoek zal vorderen (17). J. CERCKEL heeft er in dat verband o.i. terecht op gewezen dat men volledige klaarheid dient na te streven over de gevolgde procedure. Het gevaar bestaat inderdaad dat de grens tussen wat deel uitmaakt van het opsporingsonderzoek enerzijds en alles wat behoort tot het gerechtelijk onderzoek anderzijds vervaagt. Daarom dient er een duidelijk onderscheid gemaakt te worden tussen de technische informatie die verzameld wordt door het O.M. in het kader van zijn algemene informatieopdracht, en de officiële zending van de beëdigde deskundige die aangesteld wordt door de onderzoeksrechter of door de P.K. bij heterdaad. In het eerste geval heeft de man van het vak ^{betrapping op} slechts een beperkte opdracht, die er in bestaat het O.M. te helpen zich een oordeel te vormen over de vraag welke bestemming hij aan de zaak zal geven. Deze opdracht zal dan ook in de mate van het mogelijke onmiddellijk ten uitvoer dienen gelegd te worden (18).

56. Op te merken valt dat ook later, nadat een gerechtelijk onderzoek gevorderd werd (19) of wanneer de zaak reeds aanhangig gemaakt werd bij het vonnisgerecht (20) - ook bij het Hof van Beroep (21) of het Hof van Assisen (22) - het O.M. het recht behoudt om aanvullende inlichtingen in te winnen en deze eventueel bij het dossier te voegen. Voorwaarde is uiteraard dat de andere partijen in de gelegenheid gesteld worden om van dit bijkomend onderzoek kennis te nemen en het ter terechtzitting te bespreken (23). De rechter is niet verplicht te preciseren dat deze toevoeging bij wijze van eenvoudige inlichting geschiedt en mag met die inlichtingen rekening houden bij het vormen van zijn overtuiging (24).

§ 2. De onderzoeksrechter.

A. Gerechtelijk onderzoek.

57. De onderzoeksrechter bezit in het kader van het gerechtelijk onderzoek de volheid van bevoegdheid om deskundigen aan te stellen. Hij kan een deskundigenonderzoek gelasten telkens hij het nodig acht (25). De Wet van 20 april 1874 heeft echter een beperking ingevoerd op dit recht ingeval er, buiten betrapting op heterdaad, een onderzoek aan het lichaam noodzakelijk is (zie verder, Afdeling III, § 1, B en Titel III, Hoofdstuk I).

58. Het recht van de onderzoeksrechter om een deskundigenonderzoek te gelasten werd niet uitdrukkelijk voorzien in het Wetboek van Strafvordering - dat trouwens geen exhaustieve opsomming geeft van zijn bevoegdheden - maar wordt noch door de rechtsleer noch door de rechtspraak betwist. Het wordt afgeleid uit de algehele bevoegdheid tot onderzoek die aan de onderzoeksrechter gegeven wordt door art. 61 Sv. Hij dient inderdaad alle verrichtingen te doen die nuttig zijn voor de openbaring van de waarheid, die niet door de wet verboden zijn, en die in overeenstemming te brengen zijn met de waardigheid van zijn functies (26). Volgens FAUSTIN-HELIE zijn de artikelen 43 en 44 Sv. niet beperkend; zij plaatsen deze maatregel tussen de gewone maatregelen van onderzoek door de onderzoeksrechter: "Ils n'établissent pas le principe d'une manière générale, mais ils le supposent établi; ils ne prévoient, qu'un seul cas d'application mais cette application doit nécessairement s'étendre à tous les cas analogues" (27).

59. Opdat de onderzoeksrechter de bevoegdheid zou bezitten een deskundigenonderzoek te gelasten is vereist dat het onderzoek bij hem aanhangig gemaakt werd (28). Dit kan op verschillende manieren gebeuren: door vordering van het O.M. - dit is de meest voorkomende hypothese - ; door een acte, waarbij de benadeelde zich bij de onderzoeksrechter burgerlijke partij stelt ; door delegatie vanwege de Kamer van Inbeschuldigingstelling (art. 235 Sv.); door delegatie wegens onderzoeken inzake plichtsschennis (art. 484, 487, 488 Sv.); in het geval van valse getuigenis voor het Hof van Assisen (art. 330 Sv.); door verzending door het Hof van Cassatie rechtsprekend in rechtsregeling (art. 542 Sv.); ingeval van misdaad gepleegd ter terechtzitting (art. 506 Sv.) (29).

(29). Eens dat hij met het onderzoek over bepaalde feiten werd gelast, heeft de onderzoeksrechter de macht en de verplichting al deze feiten, alsook alle daders of medeplichtigen ervan op te sporen, zodat ten aanzien van al deze feiten of personen een deskundigenonderzoek kan bevolen worden. Er dient opgemerkt dat de onderzoeksrechter zich moet beperken tot de feiten die vermeld zijn in de inleidende vordering. Er wordt echter aangenomen dat hij bevoegd is om ook nieuwe feiten te onderzoeken en dus eventueel een deskundigenonderzoek dienaangaande te bevelen als dit verenigbaar is met de termen waarin de vordering is gesteld (30).

60. Het initiatief kan uitgaan van de onderzoeksrechter zelf, die het in dat geval ambtshalve zal bevelen, van de P.K. die het zal vorderen of van de verdachte of burgerlijke partij die er om kunnen verzoeken (31).

61. Samen met zijn inleidende vordering tot gerechtelijk onderzoek, of in de loop ervan bij bijzondere vordering, kan de P.K. de onderzoeksrechter vorderen om een deskundigenonderzoek te gelasten (32). Hij kan daartoe trouwens in elke

stand van het onderzoek mededeling vragen van de stukken. Indien de onderzoeksrechter weigert in te gaan op de vordering tot deskundigenonderzoek, dient hij dit te doen bij een schriftelijk en gemotiveerd bevelschrift, waartegen de P.K. hoger beroep kan instellen dat beslecht wordt door de K.I. (zie verder, nr. 97 (33). Anderzijds is er geen beroepsmogelijkheid indien de onderzoeksrechter ambtshalve of op verzoek van een van de andere partijen een deskundigenonderzoek gelast (34).

62. De andere partijen kunnen steeds een verzoek richten tot de onderzoeksrechter om een deskundige aan te stellen. Verwerping hiervan kan echter gebeuren zonder enige formaliteit, zonder motivering of zelfs impliciet. Deze verwerping kan niet met enig rechtsmiddel bestreden worden. Zij kunnen zich ook niet verzetten tegen een bevolen deskundigenonderzoek. Dit geldt zowel voor de verdachte, als voor de burgerlijke partij (35).

63. Op te merken valt dat de rechterlijke commissie in de militaire strafrechtspleging beschikt over alle onderzoeksmiddelen waarvan de onderzoeksrechter kan gebruik maken, dus ook het deskundigenonderzoek (36). Zij dient echter zelf tot de aanstelling van de deskundige over te gaan. Een aanstelling door de legeroverheid zou een ongehoorde inmenging zijn van de administratieve overheid in het gerechtelijk domein waardoor de onafhankelijkheid van de deskundigen in het gedrang zou komen (37). Alhoewel de krijgsauditeur naast zijn functie van O.M. ook deze van magistraat-onderzoeker cumuleert, is de tussenkomst van de rechterlijke commissie in dit geval verplicht (38).

64. De bevoegdheid van de onderzoeksrechter om een deskundigenonderzoek te gelasten eindigt door beschikking van de raadkamer of van de Kamer van Inbeschuldigingstelling, waardoor de rechtspleging geregeld en het onderzoek afgesloten

wordt (39). Weliswaar zal hij reeds dienen af te zien van een werkelijke onderzoeksverrichting uit eigen initiatief nadat hij het dossier voor eindvordering heeft overgemaakt aan de P.K. Deze zal eventueel een bijkomende vordering kunnen richten tot de onderzoeksrechter voor een deskundigenonderzoek (40).

B. Betrapping op heterdaad.

65. In de gevallen voorzien door de artikelen 32 tot 47 Sv. kan de onderzoeksrechter een deskundigenonderzoek gelasten zonder dat er een gerechtelijk onderzoek gevorderd werd door de P.K. (41). Deze buitengewone regeling geldt zowel voor wanbedrijven als voor misdaden. Art. 59 Sv. maakt geen onderscheid en gebruikt de term "misdrijf". Wanneer de heterdaad reeds is vastgesteld door de P.K. en deze alle acten en stukken aan de onderzoeksrechter overmaakt, dan moet deze onverwijld kennisnemen van de processtukken (art. 60 Sv.). Hij kan alle handelingen of die welke hem niet volledig lijken, dus ook een eventueel deskundigenonderzoek, opnieuw beginnen of laten beginnen. Hij zou echter niet het recht hebben om de daden van de P.K. als onderzoeksmagistraat, te vernietigen (42).

§ 3. De onderzoeksgerechten.

A. De raadkamer.

66. De raadkamer heeft in principe geen enkele bevoegdheid om een deskundigenonderzoek te bevelen of om deskundigen aan te stellen (43). Haar opdracht is essentieel beperkt en ze kan geen bevelen geven noch aan de onderzoeksrechter, noch aan

de P.K. (44). Zij heeft evenmin de bevoegdheid het onderzoek of een deel van het onderzoek nietig te verklaren (45). Zij zou daardoor aan machtsoverschrijding doen (46).

67. Anderzijds heeft de raadkamer wel een filterende rol in de strafprocedure. Zij dient na te gaan of er voldoende bezwaren aanwezig zijn om de zaak naar het bevoegd vonnisgerecht te verwijzen (47). Na onderzoek van het dossier kan dan ook vastgesteld worden dat er zich leemten voordoen in het onderzoek. Zij zal dan haar beslissing opschorten totdat zij het onderzoek volledig acht (48). Daartoe zal zij in haar bevel verklaren dat de zaak "niet in staat is". In de motivering zal zij aanduiden welke onderzoeksverrichtingen zij nog nodig of nuttig acht. Eventueel zal het om een deskundigenonderzoek gaan. De P.K. zal nadien eventueel (49) de onderzoeksrechter vorderen om een (bijkomend) deskundigenonderzoek te gelasten. Door toepassing van deze techniek komt de raadkamer er toe, het weze onrechtstreeks, toch een bijkomend onderzoek te gelasten (50).

68. Indien de raadkamer uitspraak moet doen over een vordering of verzoek tot internering is zij desgevallend geroepen om te zetelen als vonnisgerecht. Men is van oordeel dat zij op dat ogenblik bekleed is met dezelfde bevoegdheden als de vonnisgerechten en dat zij derhalve alle onderzoeksmaatregelen - zoals bijv. een deskundigenonderzoek - mag bevelen die zij nodig acht om de zaak in staat te stellen ten gronde beoordeeld te worden (51), (52).

B. De Kamer van Inbeschuldigingstelling.

69. Als onderzoeksgerecht in tweede aanleg, die als appelrechter fungeert ten aanzien van de beschikkingen van de raadkamer verleend i.v.m. de regeling van de rechtspleging, heeft de K.I. meer uitgebreide machten dan de raadkamer. Zo kan zij de vervollediging van het onderzoek bevelen (53), ook bijv. i.v.m. een deskundigenonderzoek (54). Indien trouwens de verdediging in haar besluiten voldoende precies heeft aangeduid waarom zij om een bijkomende onderzoeksmaatregel verzoekt, moet de K.I. daarop antwoorden in haar arrest (55).

70. De artikelen 235 en 236 Sv. voorzien bovendien het evocatierecht door de K.I. waardoor het verder onderzoek aan de onderzoeksrechter onttrokken wordt (56). Deze bevoegdheid heeft ze zowel wat betreft de zaken die tot de bevoegdheid van het Hof van Assisen behoren, als wat betreft de zaken die tot de bevoegdheid van de correctionele of van de politierechtbank behoren (57). In dat geval zal zij eventueel een raadsheer-onderzoeker aanstellen die de functies van onderzoeksrechter zal waarnemen en dus eventueel een deskundigenonderzoek kan bevelen (58), de deskundigen aanstellen, hun eed in ontvangst nemen en de opdracht bepalen. De K.I. kan echter zelf geen deskundigenonderzoek gelasten (59).

§ 4. De vonnisgerechten.

A. In eerste aanleg.

1. Politierechtbank.

71. Alhoewel nergens uitdrukkelijk voorzien, wordt niet betwist dat de politierechtbank de bevoegdheid heeft om een deskundigenonderzoek te bevelen (60). De wettelijke grondslag is

te vinden in art. 154 Sv. dat niet limitatief is, terwijl geen enkele wetsbepaling een aanstelling van deskundigen door de politierechtbank verbiedt (61). Bovendien wordt algemeen aanvaard dat de politierechter over dezelfde onderzoeksbevoegdheden beschikt als de correctionele rechter (62) zodat hij ofwel voor het eerst een deskundigenonderzoek kan gelasten ofwel aan dezelfde of aan andere deskundigen een nieuwe of bijkomende opdracht kan geven.

72. Het initiatief kan liggen bij de rechter zelf, bij het O.M. die een deskundigenonderzoek kan vorderen of bij de partijen die er om kunnen verzoeken (63).

2. Correctionele rechtbank.

73. Alhoewel deze bevoegdheid in geen enkele tekst wordt voorzien, maar ook nergens wordt verboden, kan uit het niet-limitatief karakter van art. 190 Sv. afgeleid worden dat ook de correctionele rechtbank een deskundigenonderzoek kan bevelen. Dit zal ofwel een nieuw ofwel een aanvullend onderzoek zijn, door de deskundigen die reeds aangesteld werden tijdens het vooronderzoek of door deskundigen aangeduid door de rechtbank (64).

74. De correctionele rechtbank kan ambtshalve het initiatief nemen, ^{bijv.} op vordering van het O.M. of op verzoek van de verdachte, de burgerlijk verantwoordelijke of de burgerlijke partij (65).

B. In tweede aanleg.

75. Vermits de teksten i.v.m. het onderzoek ter terechtzitting in eerste aanleg toepasselijk zijn op de rechtspleging in beroep, (66) kunnen ook het Hof van Beroep en de correctionele rechtbank in graad van beroep overgaan tot de aanstelling

van deskundigen zowel ambtshalve, op verzoek van de partijen, of op vordering van het O.M. (67).

76. Op te merken valt nochtans dat men in de praktijk voor het onderzoek ter terechtzitting dikwijls zal voortgaan op het dossier van eerste aanleg en op het straf-dossier (68). Anderzijds zal het in sommige zaken juist het probleem van het deskundigenonderzoek zijn dat aanleiding gaf tot het beroep, bijv. als de rechter in eerste aanleg weigerde over te gaan tot een aanvullend of nieuw deskundigenonderzoek (69).

77. Indien er in overeenstemming met art. 215 Sv. aanleiding is tot evocatie wegens een schending van een op straffe van nietigheid voorgeschreven pleegvorm of van een substantiele pleegvorm, dan kan het Hof of de correctionele rechtbank de zaak tot zich trekken en uitspraak doen in eerste en laatste aanleg (70).

78. De rechter in beroep heeft in dat geval drie mogelijkheden: ofwel doet hij uitspraak zonder rekening te houden met de nietigheid die onherstelbaar is onder uitdrukkelijke vermelding hiervan; ofwel kan de nietigheid hersteld worden en doet hij zelf uitspraak; ofwel trekt hij de zaak tot zich en zal hij zelf oordelen over de grond van de zaak. In elk geval kan hij eventueel bijkomende onderzoeksverrichtingen bevelen, dus ook een deskundigenonderzoek (71).

C. De rechtspleging op verzet.

79. Als een vonnisgerecht te oordelen heeft over een zaak na verzet van de verdachte, wordt enkel de beslissing bij verstek tenietgedaan: het onderzoek dat werd verricht op de terechtzitting bij verstek blijft voortbestaan (72). Het

vonnisgerecht dat de zaak bij verstek behandelt mag haar overtuiging steunen op reeds gedane onderzoeksverrichtingen. Nochtans moeten wij met A. BRAAS stellen dat de rechten van de verdediging intact dienen te blijven zodat de verzetdoende partij gerechtigd blijft om alle nieuwe elementen voor haar verdediging aan bod te laten komen in het debat (73). Zo zal zij bijv. kunnen vragen dat getuigen opnieuw worden gehoord of een verzoek richten tot de rechter voor een expertise of zelf een verslag van een zogenaamd technisch raadgever voorleggen.

D. Hof van Assisen.

1. Bevoegdheid van de voorzitter.

a) Tussen het arrest van verwijzing en de opening der debatten.

80. Art. 303 Sv., waarvan de opsomming niet beperkend is, kent aan de voorzitter van het Hof van Assisen tijdens de rechtspleging voorafgaand aan de opening van de debatten een algemene bevoegdheid toe om aanvullende onderzoeksverrichtingen te bevelen (74). Hij kan deze bevoegdheid ofwel zelf uitoefenen ofwel ze delegeren naar een onderzoeksrechter, zelfs uit een ander arrondissement, of zelfs naar een lid van de gerechtelijke politie (75). Het is in dit kader dat er op dat ogenblik een aanvullend deskundigenonderzoek kan plaatshebben.

81. Op te merken valt dat de Procureur-Generaal deze bevoegdheid niet heeft (76) maar dat niets hem belet om ook in dit stadium technische inlichtingen in te winnen bij een man van het vak. Zoals hoger reeds vermeld, wordt deze technische informatieopdracht door de rechtspraak niet als een strafrechtelijk deskundigenonderzoek gekwalificeerd, maar

mag deze informatie wel bij het dossier gevoegd worden en mogen de rechter en de jury er rekening mee houden bij de vorming van hun overtuiging. Geen enkele wetsbepaling verplicht trouwens de voorzitter van het Hof te preciseren dat de toevoeging van deze door het O.M. ingewonnen bijkomende inlichtingen bij wijze van eenvoudige inlichting geschiedt.

b) Na de opening van de debatten.

82. Art. 268 Sv. geeft aan de voorzitter van het Hof van Assisen een discretionaire macht krachtens dewelke hij alles vermag te doen wat hij nuttig acht om de waarheid te vinden. Vermits art. 269 Sv. niet beperkend is ten aanzien van de bij art. 268 Sv. ingestelde discretionaire bevoegdheid is het de voorzitter toegelaten om ter terechtzitting een aanvullend deskundigenonderzoek te bevelen, de deskundigen aan te stellen en de termijn te bepalen binnen dewelke zij de opdracht zullen moeten uitgevoerd hebben (77). Het deskundigenonderzoek dat hij aldus beveelt, kan eventueel een uitbreiding zijn van een deskundigenonderzoek dat hij vóór de opening van de mondelinge debatten en ter voorbereiding ervan had bevolen krachtens de bevoegdheid hem toegekend door art. 303 Sv. (78). Als de debatten een aanvang hebben genomen kan de voorzitter deze macht echter slechts uitoefenen in de aanwezigheid van de partijen en de gezworenen (79).

83. Alle door de voorzitter in de loop van de debatten bevolen onderzoeksmaatregelen, dus ook een deskundigenonderzoek, worden vermoed genomen te zijn krachtens de hem door de artikelen 268 en 269 Sv. toegekende discretionaire macht, zodat de voorzitter niet uitdrukkelijk dient te kennen te geven dat hij er gebruik van maakt (80). De voorzitter kan deze maatregel ook nemen en dus een nieuw of aanvullend deskundigenonderzoek bevelen op vordering van het O.M. of op verzoek van de partijen (81).

2. Het Hof.

84. Obk het Hof van Assisen zelf kan in de loop van de mondelinge rechtspleging een aanvullend deskundigenonderzoek bevelen (82).

E. Jeugdrechtbank.

85. Art. 62 van de Wet van 8 april 1965 betreffende de jeugdbescherming maakt de wetsbepalingen betreffende de vervolgingen in correctionele zaken toepasselijk op de bepalingen van Titel II, Hoofdstuk III, behoudens afwijking. Voornoemd hoofdstuk betreft de maatregelen ter bescherming van de minderjarigen (83). In het algemeen kan men dus stellen dat de jeugdrechtbank de bevoegdheid heeft om een deskundigenonderzoek te bevelen telkens dit nodig en nuttig wordt geacht in het kader van de maatregelen die voorzien worden door de wet.

86. Art. 43 van de Wet van 8 april 1965 voorziet het bijzondere geval wanneer een minderjarige wegens zijn geestestoestand in een psychiatrische inrichting moet verblijven. Er wordt uitdrukkelijk voorzien dat de jeugdrechtbank bij een met redenen omklede beslissing zijn plaatsing kan bevelen. Dit is echter slechts mogelijk na een psychiatrische expertise waarbij de bepalingen van art. 44 Sv. dienen nageleefd te worden, temeer daar de wet op dat vlak geen afwijkende regeling voorzien heeft (84) (85).

F. Krijgsraad en militair gerechtshof.

87. Als rechtsprekende colleges hebben zowel de krijgsraad als het militair gerechtshof de bevoegdheid om een deskundigenonderzoek te bevelen, onder dezelfde voorwaarden en modaliteiten als de correctionele rechtbank en het Hof van Beroep (86).

AFDELING II. VORM VAN DE AANSTELLING EN RECHTSMIDDELEN.

§ 1. Vorm van de aanstelling.

A. Vooronderzoek.

88. Als door de P.K., zijn hulpambtenaren of door de onderzoeksrechter een deskundige aangesteld wordt in het kader van een onderzoek dat gebeurt ter gelegenheid van een betrap-ping op heterdaad, dan wordt de aanstelling, zoals trouwens ook de opdracht en eventueel het verslag gerelateerd in het proces-verbaal van de verrichtingen (87). De aanstelling en de formaliteiten van de aanstelling dienen alleszins schriftelijk bevestigd te worden. Daarom lijkt het ons ook mogelijk dat, wanneer de onderzoeksrechter de aanstelling doet, hij een apart bevelschrift uitvaardigt waarin de be-noeming en de opdracht van de deskundige worden opgenomen (88).

89. Als de deskundige aangesteld wordt door de onderzoeks-rechter in de loop van het gerechtelijk onderzoek dient dit schriftelijk te geschieden bij beschikking. Deze beschik-king is niet aan bepaalde vormen gebonden (89). Het feit bijv. dat ze niet mede ondertekend werd door de griffier brengt geen nietigheid met zich mee (90).

90. Als de P.K., buiten betrapping op heterdaad, bij een man van het vak technische inlichtingen vraagt aangaande bepaal-de elementen van het dossier, is deze vraag aan geen enkele vormvereiste onderworpen. Zoals gezegd gaat het hier niet om een aanstelling van een deskundige in de zin van art.

43 en 44 Sv.

91. Indien de aanstelling schriftelijk gebeurt dienen volgende vermeldingen opgenomen te worden: naam en adres van de aangestelde deskundige, zijn beroep, eventueel de aanduiding van de plaats waar het onderzoek moet uitgevoerd worden en als voornaamste vermelding de precieze opdracht (91). Dit laatste is erg belangrijk. Enerzijds kan de deskundige slechts nuttig antwoorden op vragen die goed gesteld werden. Anderzijds zal bij de formulering van de opdracht dienen vermeden te worden dat de rechter een deel van zijn beslissingsverantwoordelijkheid overdraagt. "La précision est d'une plus grande rigueur que la clarté. Il s'agit d'éviter le danger de déléguer, en fait, à l'expert la mission de juger en lui remettant tout le litige et de marquer, précisément par cette limitation exacte de la mission de l'expert, que celle-ci vise uniquement à éclairer le juge sur les points techniques ou spéciaux. Astreint à cette rigueur de précision, le juge sera sans doute plus attentif à ne pas se dessaisir au profit de l'expert, selon toute vraisemblance celui-ci se confinera plus aisément dans le rôle technique qui est le sien" (92). In zaken waar de magistraat geen of onvoldoende kennis heeft van de technische problemen die zich voordoen, kan het voorvallen dat hij niet in staat is om de vragen juist te formuleren, of ook dat de deskundige de draagwijdte van de vraag niet voldoende begrijpt. Het gebeurt dan ook dikwijls dat het in feite de deskundige is die kiest wat hij kan doen. "Daarmee bedoelt men dat hij zelf de grenzen van zijn technische bevoegdheid aangeeft" (93).

B. Onderzoek ter terechtzitting.

92. Het Wetboek van Strafvordering heeft nergens een expliciete vormvereiste gesteld voor de aanstelling van een deskundige door een vonnisgerecht. Het lijkt ons nochtans on-

betwistbaar dat een dergelijke beslissing van de rechter een vonnis of arrest is (94). De beslissing van de rechter kan blijken uit het vonnis of arrest zelf, of uit het zittingsblad.

93. Het betreft hier een vonnis vooraleer recht te doen. Vóór de totstandkoming van het Gerechtelijk Wetboek diende een onderscheid gemaakt te worden tussen de zogenaamde interlocutoire vonnissen en de voorbereidende vonnissen, naargelang de vraag of de eindbeslissing reeds kon voorzien worden. Dit onderscheid dat zijn belang had om te weten of deze tussenvonnissen ja dan neen onmiddellijk open stonden voor beroep, is nu opgeheven door art. 1050 Ger. W. Alle vonnissen of arresten waarbij een deskundige wordt aangesteld zijn vonnissen of arresten vooraleer recht te doen en aldus onmiddellijk vatbaar voor hoger beroep (zie verder, nr. 101).

94. Als de voorzitter van het Hof van Assisen een deskundige aanstelt, gebruik makend van zijn discretionaire bevoegdheid, dan dient hij niet noodzakelijk een schriftelijke beschikking uit te vaardigen (95). Nochtans lijkt ons dit de meest aangewezen weg, al is het maar om op die wijze tot een precieze omschrijving van de opdracht te komen (96).

95. Het zal dikwijls voorkomen dat een deskundige op de zitting gedagvaard wordt als getuige, maar op de zitting zelf een opdracht als deskundige krijgt toegewezen (97). Ook in deze hypothese is geen bijzondere vorm voorgeschreven.

§ 2. Rechtsmiddelen.

A. Beroep.

1. Vooronderzoek.

96. Tegen een aanstelling van deskundigen ter gelegenheid van een betrapping op heterdaad staat geen enkel rechtsmiddel open.

97. Als de onderzoeksrechter weigert in te gaan op een vordering van het O.M. om een deskundigenonderzoek te gelasten, moet hij dit bij gemotiveerd bevelschrift doen. De P.K. kan hiertegen beroep aantekenen (98), dat beslecht wordt door de K.I. De onderzoeksrechter is nadien gebonden door het arrest van de K.I. Als anderzijds de onderzoeksrechter ambtshalve een deskundigenonderzoek gelast, kan het O.M. zich daar niet tegen verzetten en staat geen beroep open (99).

98. De andere partijen in het strafproces hebben geen mogelijkheid tot beroep tegen de beslissing van de onderzoeksrechter in het kader van het vooronderzoek, dus ook niet tegen de beslissing om een deskundigenonderzoek te gelasten, of tegen een weigering om in te gaan op een verzoek tot aanstelling van deskundigen (100).

2. Regeling van de rechtspleging.

1.

99. Het O.M. heeft de mogelijkheid verzet aan te tekenen tegen de beschikking waardoor de raadkamer vaststelt dat het onderzoek niet volledig is. Dit verzet is rechtsgeldig vermits de uitoefening van de strafvordering verhinderd of gehinderd wordt (101). De burgerlijke partij heeft in dit stadium hetzelfde recht als het O.M. (102).

100. De verdachte kan tegen een beschikking enkel verzet aantekenen ingeval hij voor de onderzoeksrechtsmacht de exceptie van onbevoegdheid opwierp (103). Verzet zal dus niet aangetekend kunnen worden bijv. omdat de raadkamer weigert de zaak niet in staat te verklaren.

3. Onderzoek ter terechtzitting.

101. Vóór de totstandkoming van het gerechtelijk wetboek diende men, om te weten of beroep open stond tegen de beslissing van de feitenrechter waarbij een deskundigenonderzoek werd gelast, na te gaan of het om een interlocutoir dan wel om een zuiver voorbereidend vonnis ging: "Si en ordonnant l'expertise sollicitée par une partie, le tribunal fait entrevoir que, si cette expertise lui est favorable, cette partie obtiendra gain de cause: le jugement est interlocutoire" (104). In dat geval was onmiddellijk beroep mogelijk. Tegen de zuiver voorbereidende vonnissen stond slechts beroep open samen met de eindbeslissing. Deze betwisting is nu opgeheven door art. 1050 Ger. W. dat krachtens art. 2 Ger.W. toepasselijk is in strafzaken en volgens hetwelk in alle zaken hoger beroep kan ingesteld worden, zodra het vonnis is uitgesproken, zelfs al gaat het om een beslissing vooraleer recht te doen (105).

102. Op te merken valt dat ook hier de regel van de dubbele aanleg speelt. Vonnissen van de correctionele rechtbank, zetelend in tweede aanleg en arresten van het Hof van Beroep waarbij een deskundigenonderzoek wordt bevolen, zijn niet meer vatbaar voor hoger beroep.

B. Voorziening in cassatie.

103. Krachtens art. 416 Sv. is voorziening in cassatie tegen vonnissen en arresten die geen einde stellen aan het geding niet onmiddellijk mogelijk, doch slechts na einduitspraak of eindvonnis (106). Een arrest dat dus een beslissing velt over de aanstelling van deskundigen of dat er zich toe beperkt een aanvraag tot deskundigenonderzoek te verwerpen, is niet definitief in de zin van art. 416 en beslecht geen betwisting over de bevoegdheid zodat voorziening in cassatie slechts mogelijk is na de einduitspraak (107).

104. Dit is in algemene regel ook het geval voor de beslissingen van de onderzoeksrechtsmachten, die de rechtspleging regelen (108). Een voorziening in cassatie is bijv. niet mogelijk tegen een arrest van de K.I. waarbij als middel ingeroepen wordt dat het voorbereidend onderzoek niet volledig is, bijv. omdat een deskundigenonderzoek niet gelast werd of onvolledig of slecht uitgevoerd (109). Een nietigheid in het vooronderzoek brengt trouwens niet de vernietiging met zich mee van een regelmatige verwijzingsbeslissing door het bevoegd onderzoeksgerecht (110).

105. Dezelfde regeling geldt wanneer de strafrechter nog enkel dient uitspraak te doen over de rechtsvordering van de burgerlijke partij. De vraag is hier echter belangrijk of de strafrechter zijn rechtsmacht uitgeput heeft wat die vordering betreft of niet. Een arrest waardoor aan de burgerlijke partij een provisie toegekend wordt en een deskundige aangesteld is geen einduitspraak die de rechtsmacht van de strafrechter uitput. Voorziening in cassatie zal dus onontvankelijk zijn (111), ook wanneer de rechter de zaak bijv. sine die verdaagt (112) of naar de eerste rechter terugsuurt (113). De voorziening van de burgerlijke partij voor de einduitspraak is voor het geheel onontvankelijk als voor

bepaalde posten van de vordering van die burgerlijke partij een definitieve som en voor andere posten slechts een voorschot - eventueel gepaard gaande met een onderzoeksmaatregel - bevolen werd (114), zelfs al wordt de voorziening beperkt tot het dispositief dat definitief uitspraak doet over bepaalde schade (115) of al doet de eiser afstand van zijn voorziening wat betreft de uitspraak over de "provisie" en de onderzoeksmaatregel (116). Evenmin is er een eindbeslissing als er - zonder uitspraak omtrent de bevoegdheid - beslist wordt dat de hogere beroepen ontvankelijk zijn, dat de beklaagde al de gevolgen van het ongeval moet dragen en dat de zaak naar een verdere zittingsdag verschoven wordt terwijl de kosten voorbehouden worden (117). Een gevolg hiervan kan zijn dat het Hof van Cassatie genoodzaakt is een voorziening in cassatie ontvankelijk te verklaren voor zover ze gericht is tegen de uitspraak over de publieke vordering, doch onontvankelijk voor zover ze betrekking heeft op de burgerlijke vordering (118) (119).

AFDELING III. REDENEN VOOR DE BESLISSING OM EEN DESKUNDIGEN-

ONDERZOEK TE GELASTEN.

§ 1. Algemene beginselen.

106. De P.K., ingeval van heterdaad, de onderzoeksrechter of de vonnisgerechten, beslissen soeverein of zij een deskundigenonderzoek zullen gelasten of niet (120). Zij oordelen soeverein over de nuttigheid of de noodzakelijkheid, m.a.w. over de opportuniteit, van deze onderzoeksmaatregel, zodat hun beslissing aldus ontsnapt aan het toezicht van het Hof van Cassatie (121).

107. De soevereiniteit inzake de aanstelling is quasi absoluut. Art. 44 Sv. schijnt op het eerste gezicht een verplichting op te leggen aan de P.K. bij heterdaad en als het gaat om een gewelddadige dood. Alhoewel het in de praktijk steeds de gewoonte zal zijn om in dergelijke gevallen een deskundigenonderzoek te bevelen, lijkt er ons daartoe geen verplichting te bestaan (123). Er is trouwens geen enkele sanctie voorzien in de wet. Ook art. 7 van de Wet van 9 april 1930, zoals vervangen door de Wet van 1 juli 1964, legt geen verplichting op. Het Hof van Cassatie besliste meermaals dat een interne-ring niet alleen niet moet voorafgegaan worden door een inobservatiestelling, maar zelfs niet door een psychiatrisch deskundigenonderzoek (124).

108. De beslissing tot deskundigenonderzoek wordt bovendien beheerst door het opportuniteitsbeginsel. Noch voor de P.K., noch voor de onderzoeksrechter, noch voor de vonnisgerechten bepaalt de wet beperkend in welke gevallen en tot welke onderzoeksverrichtingen zij kunnen en mogen overgaan. Vanuit opportuniteitsoverwegingen beslissen zij of het nuttig of noodzakelijk is een deskundigenonderzoek te gelasten. Van dit opportuniteitsbeginsel vinden wij verscheidene toepassingen in de rechtspraak. Enkele voorbeelden: als de raadkamer op verslag van de onderzoeksrechter weigert een inobservatiestelling van de verdachte te gelasten, kan deze nog steeds psychiaters aanstellen om een psychiatrisch deskundigenonderzoek uit te voeren (125); om de staat van dronkenschap vast te stellen is het niet noodzakelijk dat er wordt overgegaan tot een bloedproef, zoals voorzien door art. 44 bis, men kan ze ook afleiden uit andere elementen van het dossier (126); de feitenrechter kan niet verplicht worden om een deskundigenonderzoek te gelasten, hij kan en mag van oordeel zijn dat er reeds voldoende gegevens aanwezig zijn om zich een oordeel te vormen (127) of dat hij in neergelegde medische attesten voldoende elementen vindt om de schade te be-

evalueren (128); de rechter mag zijn informatie ook putten uit een deskundigenonderzoek dat gelast werd in een ander strafrechtelijk dossier over eenzelfde probleem zonder noodzakelijk een nieuw deskundigenonderzoek te bevelen (129); de rechter is niet verplicht op een vraag tot nieuw deskundigenonderzoek in te gaan als hij van oordeel is dat deze vraag dillatoir is (130).

109. Een andere vraag is of de aanstelling van een deskundige in bepaalde gevallen verboden is. Het Hof van Beroep te Luik besliste dat de vraag om een klager inzake overspel te laten onderzoeken naar zijn geestesvermogens onontvankelijk is. De vraag van de verdediging was gesteund op het feit dat, vermits overspel een klachtdelict is, de vordering niet ontvankelijk kan zijn als ze uitgaat van een klager die zonder twijfel geestesziek is. Om dit na te gaan verzocht de verdediging de rechtbank een deskundige aan te stellen om te onderzoeken of de klager beschikte over al zijn geestesvermogens. De weigering van het Hof was gesteund op de volgende motivering: "Overwegende, dat de strafrechtspleging de psychiatrische expertise niet inricht voor hen die geen beklaagden zijn, o.m. de klagers en getuigen" (131). Deze redenering lijkt ons betwistbaar om de reden dat de strafrechtspleging de psychiatrische expertise helemaal niet voorziet en zeker geen wettelijke vorm heeft gegeven, zoals trouwens het geval is met de meeste deskundigenonderzoeken. In de praktijk wordt het deskundigenonderzoek bovendien veelvuldig toegepast op klagers die het slachtoffer zijn van het misdrijf. Denken we maar aan de toepassing van art. 375 Sw. (verkrachting) of art. 399 Sw. (slagen en verwondingen).

§ 2. Toepassingen.

A. Vooronderzoek.

110. De P.K. ingeval van heterdaad en de onderzoeksrechter oordelen soeverein over de opportuniteit van het gelasten van een deskundigenonderzoek. Dit is een toepassing van de algemene regel van de nietbeperkte opdracht inzake het onderzoek in strafzaken. De onderzoeksrechter bijvoorbeeld dient alles te doen wat nuttig is om het onderzoek tot een goed einde te brengen. Daartoe staan hem een hele reeks onderzoeksmiddelen ter beschikking waaronder hij in principe vrij kan kiezen. De enige beperking is dat hij geen onderzoeksverrichtingen mag uitvoeren die wettelijk verboden zijn of die in strijd zijn met de algemene beginselen inzake de menselijke waardigheid van de persoon of met de waardigheid van zijn functie (132).

111. Het vooronderzoek in strafzaken is in principe niet-tegensprekelijk. Wanneer een deskundigenonderzoek bevolen wordt tijdens het vooronderzoek moet daarvan geen rekenschap gegeven worden aan de partijen (133). De verdachte bijvoorbeeld zal trouwens dikwijls niet op de hoogte zijn van de beslissing tot deskundigenonderzoek.

B. Onderzoek ter terechtzitting.

112. Het onderzoek ter terechtzitting is essentieel tegensprekelijk, ook inzake de vraag of er een (eventueel bijkomende) onderzoeksmaatregel, in casu een deskundigenonderzoek, dient gelast te worden (134). De rechter zal dus verplicht zijn te antwoorden op een vordering van het O.M. (135) of een ver-

zoek van een van de partijen daartoe (zie verder, nrs. 409 e.v.)

113. Een essentiële regel is echter - en de rechtspraak van het Hof van Cassatie is vastgelegd op dit punt - dat het uiteindelijk de rechter zelf is die soeverein oordeelt over de noodzaak en de nuttigheid van (bijkomende) onderzoeksmaatregelen, meer bepaald ook over de noodzaak van het gelasten van een deskundigenonderzoek (136). Hij kan een deskundigenonderzoek weigeren omdat hij van oordeel is dat het onnuttig is om zijn overtuiging te vormen (137), of omdat hij het overbodig vindt (138).

114. Bij ontstentenis aan conclusies, dient de rechter zijn beslissing in dat verband niet te motiveren. Zijn weigering kan trouwens impliciet gebeuren, doordat het vonnis expliciet steunt op een motivering die het nut van een deskundigenonderzoek uitsluit, of bijvoorbeeld vaststelt dat voldoende elementen aanwezig zijn om de zaak te beoordelen (139). Volgens het Hof van Cassatie worden de rechten van de verdediging ook niet geschonden wanneer de rechter een verzoek tot tegenexpertise verwerpt, wanneer de eerste expertise hem overtuigend lijkt en trouwens door de verdediging niet becritiseerd werd (140) (zie nochtans verder, nrs. 409 e.v.).

AFDELING IV. HET DESKUNDIGENONDERZOEK EN DE VERJARING VAN DE

STRAFVORDERING.

115. De aanstelling van een deskundige is een daad van onderzoek die stuitend werkt ten aanzien van de verjaring. Dit geldt voor alle deskundigenonderzoeken, ongeacht of zij door de P.K., de onderzoeksrechter of door de vonnisgerechten (141) werden gelast. Op te merken valt dat ook de aanstelling

van technische raadgevers door de P.K. de verjaring stuit (142). Dit is logisch omdat , alhoewel deze aanstelling niet geldt als de aanstelling van een deskundige, het hier toch gaat om een rechtsgeldige daad van onderzoek, die er toe dient bewijzen te verzamelen en de zaak in staat van wijzen te stellen en derhalve volgens art. 22 Voorafgaande Titel Sv. de verjaring van de strafvordering stuit (143).

116. Niet alleen de aanstelling zelf heeft een stuitende werking, maar ook alle formaliteiten die betrekking hebben op het deskundigenonderzoek, indien ze tenminste uitgaan van een bevoegde overheid en rechtsgeldig zijn (144). Zo zijn ook daden van stuiting: het kantschrift waarbij de P.K. (145) of de onderzoeksrechter (146) de deskundige verzoekt zijn opdracht zo vlug mogelijk uit te voeren of waarbij hij aangemaand wordt om zijn verslag zo vlug mogelijk neer te leggen (147). Het afwerken van de expertise zelf, het neerleggen van het verslag door een deskundige of de brieven uitgaande van de deskundige kunnen echter op zichzelf de verjaring niet stuiten, omdat deze niet bevoegd is om onderzoeksdaden te stellen in de zin van art. 22 Voorafgaande Titel Sv. (148).

117. De stuitingsdaden die gesteld worden i.v.m. het deskundigenonderzoek zullen ook hun effect hebben m.b.t. de strafvordering tegen verscheidene beklaagden, ook als de feiten die door middel van het deskundigenonderzoek onderzocht worden hen niet ten laste worden gelegd. Voorwaarde is wel dat het gaat om samenhangende feiten. De feitenrechter oordeelt soeverein over het bestaan van de samenhang tussen deze feiten (149).

118. Een probleem kan rijzen i.v.m. het bewijs van de stuitende daad. Een voorbeeld van dit probleem wordt gegeven in het arrest van het Hof van Beroep te Antwerpen dd. 21 maart 1971. De feiten in deze zaak zouden verjaren op 24 juni 1974. Op 16 november 1973 was de verjaring op rechtsgeldige wijze

gestuit door een kantschrift uitgaande van de P.K. Daarom-trent bestond geen meningsverschil. Het O.M. merkte echter op dat de verjaring tevens gestuit werd door een vordering uitgaande van zijn ambt en gericht tot de deskundige waarbij aangedrongen werd op een "spoedige indiening van het verslag". "Welnu, elke vordering van het O.M. ... moet worden beschouwd als een daad van vervolging of van onderzoek waarbij de verjaring wordt gestuit". Er was echter geen enkel schriftelijk bewijs van de vordering van het O.M. In zijn conclusie stelde Advokaat-Generaal A. VANDEPLAS dat het bewijs geleverd werd door een brief van de deskundige waarbij deze verwees naar een telefonisch onderhoud en waarbij hij meedeelde "dat de werkzaamheden van bovenvermelde zaak nog niet beëindigd werden. Ik voorzie mijn verslag te kunnen neerleggen tegen einde april 1974". Het Hof was, o.i. terecht, van oordeel dat de vordering van het O.M. hieruit niet mocht afgelezen worden, en geen bewijs kon opleveren van enige stuitende daad door het O.M., daar de deskundige zelf niet bevoegd is tot daden van onderzoek of vervolging over te gaan. Deze stelling komt overeen met de heersende opinie in de rechtsleer die streeft naar rechtszekerheid. Een telefonische, niet-schriftelijk bevestigde mededeling, biedt niet de nodige garanties van verificatie en controle, noch voor de rechtbank, noch voor de partijen (150).

HOOFDSTUK II : KEUZE EN AANTAL DESKUNDIGEN

INLEIDING.

119. Van de keuze van de deskundige zal dikwijls de geloofwaardigheid en de aanvaardbaarheid van het deskundigenonderzoek afhangen. Het is dan ook een belangrijke beslissing voor alle partijen in het strafproces. Voor diegenen die het onderzoek gelasten, omdat van de deskundige een belangrijke bijdrage wordt verwacht tot het welslagen van het onderzoek en het in sommige gevallen van hem zal afhangen of zij dit onderzoek tot een goed einde kunnen brengen. Voor de verdachte, de burgerlijke partij, voor het O.M. en de rechter omdat de eindbeslissing in sterke mate zal geconditioneerd worden door de bijdrage die door deze deskundige geleverd wordt. Het komt er dus voor de aanstellende magistraat op aan een keuze te maken die zo goed mogelijk beantwoordt aan de doelstellingen van het onderzoek en de verwachtingen die men ten aanzien van het deskundigenonderzoek heeft.

120. De problematiek i.v.m. de keuze van de deskundige roept andere dan positiefrechtelijke vragen op : dient deze keuze volledig overgelaten te worden aan de aanstellende magistraat zelf of dient men hem te binden aan vooraf opgestelde lijsten? Dienen de aangestelde deskundigen aan bepaalde wettelijke kwalificaties te voldoen? Moet men een deskundige een specifiek statuut geven en welke voorwaarden dienen daartoe vervuld te zijn? Is het nuttig een korps te creëren van deskundigen-functionarissen? Welke optie neemt men i.v.m. het probleem van de individualiseerbaarheid van het deskundigenonderzoek, m.a.w. is het beter een individueel persoon als deskundige aan het werk te stellen of kan men beter opteren voor het principe van de collegialiteit of de multidisciplinaire teams? Deze vragen zijn belangrijk, temeer daar

de Belgische wetgever er nog geen antwoord op gegeven heeft. In dit hoofdstuk behandelen we enkel de bestaande regeling. De verschillende keuzeoplossingen, die soms vertrekken van een verschillende benadering van het probleem van het deskundigenonderzoek als dusdanig, worden kritisch ontleed in deel II van deze studie.

AFDELING I. WIE KAN, ALS DESKUNDIGE AANGESTELD WORDEN.

§ 1. Soevereine beoordeling van de aanstellende magistraat.

121. Wie bevoegd is om een deskundigenonderzoek te gelasten beslist ook op onaantastbare wijze over de keuze van de deskundige (1). Vermits de wet in principe geen enkele restrictie heeft opgelegd, bepaalt hij vrij wie hij het meest gekwalificeerd vindt om een bepaalde opdracht te laten uitvoeren. De P.K. of zijn hulpambtenaren, de onderzoeksrechter, en de feitenrechter zijn niet verplicht het advies van de andere partijen in te winnen.

122. De keuze van de persoon van de deskundige is zonder enige beperking overgelaten aan de vrije appreciatie van de aansteller. Geen enkel voorschrift van een beroepsvereniging kan deze vrijheid van de rechter inkrimpen (2). Er is ook geen bezwaar tegen dat buitenlandse deskundigen worden aangeduid (3).

123. Uiteraard moet men realistisch zijn en rekening houden met bepaalde hoedanigheden die noodzakelijk aanwezig moeten zijn om als deskundige te kunnen optreden. Art. 43 Sv. legt al impliciet de voorwaarde op dat het om vakbekwame personen

dient te gaan met een gedegen beroepskennis en voldoende technische vaardigheid (4). Bovendien is het, gezien de aard van de verrichtingen, noodzakelijk dat ze een grote mate van onafhankelijkheid bezitten, zowel tegenover de rechter, het O.M., de partijen en zelfs tegenover derden. Zoals FAUSTIN HELIE reeds zei: "...s'il importe à l'intérêt de la justice que l'expertise soit confiée aux mains les plus capables, il lui importe également qu'elle soit à l'abri de tout soupçon de partialité" (5).

§ 2. Beginsel: vrije keuze.

124. De wet stelt geen enkele eis inzake de vaardigheden of kwalificaties om als deskundige aangeduid te worden (6). De deskundige moet volgens het Belgisch recht geen specifieke opleiding genoten hebben, hij moet niet aan bepaalde voorwaarden voldoen en heeft geen eigen statuut. De aanstellende magistraat beslist dus soeverein, en hij oordeelt ook zelf wie hij het meest gekwalificeerd acht om de opdracht uit te voeren, rekening houdend met de finaliteit die hij daarmee nastreeft.

125. Art. 44 Sv. legt bij betrapping op heterdaad de verplichting op om bij gewelddadige doodeen overlijden met onbekende oorzaak geneesheren als deskundigen aan te duiden. Nochtans dienen we vast te stellen dat er geen sanctie voorzien werd zodat niet-naleving van deze regel geen nietigheid met zich zal meebrengen (7).

126. Art. 99 Mil. Sv. bepaalt dat de krijgsauditeur, de militaire gerechten en, de rechterlijke commissie bij voorkeur beroep dienen te doen op het beschikbare potentieel manschappen binnen het leger om als deskundigen aangesteld te worden.

Deze maatregel werd ingelast uit het oogpunt van besparing omdat aan deze deskundigen, buiten de administratieve en de reiskosten geen enkele vergoeding wordt toegekend. De bepaling van art. 99 is nochtans niet verbindend. Als de rechterlijke commissie, de auditeur of de rechters ten gronde één afwijkende keuze wensen te maken, dienen zij dit niet te verantwoorden (8).

127. Meermaals werd erop gewezen dat de aanstellende magistraten bij hun keuze zo logisch en pragmatisch mogelijk moeten tewerk gaan. Het is bijv. meer aangewezen dat zij een Belgische dan een buitenlandse deskundige aanduiden, als het gaat om een ongeval dat plaatsvond in België en waarvan de gevolgen door een Belgische rechtbank moeten onderzocht worden ten laste van een verdachte die in België verblijft. (9).

In de praktijk zal het bovendien dikwijls voorkomen dat, voornamelijk inzake schadebepaling voor de burgerlijke partij, reeds een akkoord is getroffen tussen de partijen aangaande de aanstelling van een bepaalde deskundige. Het zal dan ook logisch zijn en het is trouwens de gewoonte dat de rechter dit akkoord respecteert, alhoewel hij daar formeel niet toe gehouden is (10).

§ 3. Beperkingen in de keuze.

128. Alhoewel in het algemeen geen enkele wettelijke regel bestaat m.b.t. de bekwaamheid om als deskundige te fungeren, bestaan er nochtans enkele beperkingen: enerzijds vloeien zij voort uit de aard van de opdracht, en anderzijds uit enkele wettelijke verbodsbepalingen die rechtstreeks of onrechtstreeks de bekwaamheid bepalen om als deskundigen op te treden.

129. Vermits de eedaflegging een substantiële formaliteit is kunnen - volgens de dominante rechtsleer - minderjarigen beneden de 15 jaar, en over het algemeen personen die niet bekwaam geacht worden om de eed af te leggen, niet als deskundige aangesteld worden. Men zal hen wel kunnen vragen om eventueel een aantal technische inlichtingen te verschaffen die ook in het strafproces ten titel van inlichting zullen kunnen gebruikt worden, maar die niet de bewijskracht hebben die verleend wordt aan een werkelijk deskundigenverslag (11).

130. Hetzelfde geldt voor de personen die krachtens art. 31. Sw. ontzet zijn uit het recht om deskundige te zijn. De ontzetting van art. 31 Sw. is van openbare orde, zodat een aanstelling van deze personen desgevallend nietigheid met zich zal meebrengen (12). De gevolgen van deze ontzetting, dus de onmogelijkheid om als deskundige op te treden, beginnen te lopen van de dag af waarop de veroordeling onherroepelijk geworden is (13). Het is echter geen bezwaar, dat deze personen nog technische inlichtingen verschaffen, en eventueel nog gehoord worden, eventueel op de terechtzitting, ten titel van inlichting (14).

131. In het algemeen is er geen principiële onverenigbaarheid tussen de functie van getuige en deze van deskundige. Beiden zijn trouwens verplicht de waarheid te zeggen. Een getuige kan later als deskundige gehoord worden, en een persoon die als deskundige is opgetreden, kan nadien als getuige onderzocht worden (15).

132. Volgens de artikelen 156, 189 en 322 Sv. worden bepaalde bloed- en aanverwanten niet toegelaten om te getuigen, respectievelijk voor de politierechtbanken (art. 156), de correctionele rechtbanken (art. 189) en het assisenhof (art. 322). Deze artikelen hebben ook betrekking op een eventueel

getuigenis van deskundigen op de zitting. Als noch het O.M., noch de burgerlijke partij, noch de beschuldigde of beklaagde zich verzetten tegen hun ondervraging, brengt deze geen nietigheid met zich mee op voorwaarde dat de wettelijke eed werd afgelegd. In assisenzaken kan de voorzitter, op grond van zijn discretionaire bevoegdheid, niettemin tot ondervraging overgaan doch zonder eed en enkel ten titel van inlichting (16).

133. Art. 127 Ger. W. legt een verbod op om gezworene te zijn voor het Hof van Assisen aan alle personen die in dezelfde zaak deel genomen hebben aan een daad van ambtelijk onderzoek of van strafonderzoek, of die als deskundige in deze zaak een opdracht hebben uitgevoerd. Een deskundige die in het strafrechtelijk onderzoek opdrachten heeft uitgevoerd en toch op de lijst der gezworenen voorkomt, dient op straf van nietigheid vrijgesteld te worden alvorens er wordt overgegaan tot de samenstelling van de zittingsjury. Hieruit volgt tevens dat een jurylid in functie niet als deskundige kan optreden in dezelfde zaak. Indien een persoon niet geloot wordt om in de zittingsjury plaats te nemen, kan hij later eventueel gedurende de debatten als deskundige aangesteld worden (17).

134. Om dezelfde reden bestaat er een onverenigbaarheid tussen de functie van rechter, O.M. of partij en de functie van deskundige. Noch de P.K, noch de burgerlijke partij, noch de verdachte of beschuldigde, kunnen als deskundige optreden in een strafzaak waarin ze betrokken zijn. Wat de rechter betreft komt daar de omstandigheid bij dat hij juist deskundigen aanstelt omdat hij de bijzondere kennis mist die nodig is om een probleem op te lossen. Bovendien kan men het zich moeilijk voorstellen dat iemand die zich later over de tenlastenlegging dient uit te spreken als deskundige in dezelfde zaak optreedt (18).

135. De personen die bewaarders zijn van geheimen kunnen niet aangesteld worden om een deskundigenonderzoek uit te voeren over zaken waarvan ze niet het recht hebben ze kenbaar te maken (19).

136. Volgens art. 14 Boswetboek kunnen boswachters niet aangesteld worden in zaken waarin de staat zelf partij is in het geding. Als de staat niet rechtstreeks betrokken is bij het geding is er geen bezwaar tegen dat zij het ambt van deskundige opnemen (20).

§ 4. De Belgische praktijk.

137. Alhoewel in ons land de keuze principieel soeverein en vrij is, gebeurt de keuze in de praktijk niet zo maar willekeurig. Enerzijds bestaan er in België officiële indicatieve lijsten van deskundigen waaruit de magistraten hun keuze kunnen maken en anderzijds moeten we in dit verband ook aandacht hebben voor de bestaande laboratoria voor gerechtelijke politie.

138. Op de meeste grote parketten in ons land zijn officiële lijsten van deskundigen ter beschikking van de magistraten (21). Alhoewel deze lijsten, die vrij experimenteel worden samengesteld, geen enkel-officiële karakter (22) hebben, doch enkel een hulpmiddel zijn, mag hun belang niet onderschat worden. Het heeft alleszins tot gevolg dat het in vele gevallen steeds dezelfde deskundigen zijn aan wie medewerking wordt gevraagd. Het is bovendien duidelijk dat de vermelding op een dergelijke lijst een zekere erkenning betekent voor hen die erop figureren en zelfs een invloed kan hebben op hun privé-cliënteel. Ook in de publieke opinie zou dit als

een aanbeveling door de gerechtelijke overheid beschouwd worden en voor sommigen dan ook een lokaas voor privé-lis-
senteel (23). Op te merken valt dat er nochtans geen enkel
rechtsmiddel bestaat tegen een eventuele schrapping van de
lijst. De aanstellende magistraten zijn trouwens in geen
enkel opzicht door deze lijsten gebonden (24). Het gevaar
is echter niet denkbeeldig dat deze deskundigen, om schrap-
ping van de lijst te vermijden, geneigd zijn om teveel reke-
ning te houden met de geprognostikeerde verwachtingen van hun
opdrachtgevers en aldus een deel van hun noodzakelijke onaf-
hankelijkheid verliezen.

139. In de praktijk moet ook rekening gehouden worden met
het feit dat een heel pakket onderzoeken die feitelijk als
onderzoeken door deskundigen kunnen gekwalificeerd worden,
uitgevoerd worden door de laboratoria van de gerechtelijke
politie. Bij K.B. van 20 januari 1951 werden er in ons land
gerechtelijke politielabo's gecreëerd die verbonden zijn
aan de gerechtelijke politie (25). Deze laboratoria houden
zich voornamelijk bezig met volgende onderzoeken : dactylo-
scopie, fotografische onderzoeken, identificatie van (vinger)-
afdrukken, courante ballistiek, analyses van bv. weefsels,
schriftonderzoeken, spectografische analyses. De gerechtelijke
identificatie gebeurt heden ten dagen hoofdzakelijk door deze
gerechtelijke politielabo's en is onttrokken aan het eigen-
lijk deskundigenonderzoek, alhoewel het inroepen van advies
van vreemde deskundigen steeds mogelijk blijft (26).

140. Beide vaststellingen leiden ertoe te besluiten dat de
beslissingsvrijheid van de Belgische magistraten, alhoewel
ze principieel behouden blijft, toch zal beïnvloed worden:
enerzijds door het feit dat zij voor een aantal positief-
technische onderzoeken bijna gedwongen worden beroep te doen
op de uitgebreide infrastructuur van de gerechtelijke poli-
tielabo's, anderzijds door het feit dat de keuze in vele ge-

vallen mede bepaald zal worden door het bestaan van een lijst van deskundigen die om die reden het volle vertrouwen genieten, niet alleen van de onderzoeksinstanties, maar vooral van het parket, door wiens bemiddeling de lijsten trouwens tot stand komen. Het is trouwens symptomatisch dat men het in het gewone spraakgebruik heeft over "de deskundigen van het parket", in tegenstelling tot "de deskundigen van de verdediging" (27).

AFDELING II. AANTAL DESKUNDIGEN.

§ 1. Beginsel: vrije keuze van de aanstellende magistraat.

141. Alhoewel art. 43 en 44 Sv. spreken over één of twee deskundigen is de rechter in beginsel vrij om het aantal deskundigen te bepalen dat hij aanstelt (28). Het psychiatrisch deskundigenonderzoek moet niet noodzakelijk door een college van drie deskundigen uitgevoerd worden (29).

142. Gewoonlijk wordt er in de meest courante zaken slechts één deskundige aangesteld. In bepaalde gevallen, bijv. betwiste zaken van verantwoordelijkheid zullen drie deskundigen aangeduid worden, of wanneer verschillende wetenschappelijke disciplines aan bod komen. Ook dit laatste wordt op onantastbare wijze door de aanstellende magistraat beoordeeld. Het is duidelijk dat hij ook deze beslissing eventueel zal nemen op suggestie of advies van de aangezochte deskundige(n) zelf.

143. In Frankrijk heeft men geopteerd voor het beginsel van

de dualiteit en worden er steeds twee deskundigen aangesteld. De rechter kan echter uitzonderlijk beslissen dat er slechts één wordt benoemd op voorwaarde dat hij dit doet bij gemotiveerde beslissing die aan de partijen wordt betekend. Deze kunnen daarover hun opmerkingen maken, doch het is uiteindelijk de rechter zelf die beslist. De dualiteit is evenmin van toepassing als het deskundigenonderzoek geen verband houdt met de grond van de zaak (30).

§ 2. Probleemstelling : een of meerdere deskundigen.

144. De optie tussen individualisering van het deskundigenonderzoek of anderzijds collectivisering in de zin van aanstelling van meerdere personen van dezelfde of van verschillende disciplines, is een probleem dat meer en meer in de actualiteit komt. Oorspronkelijk kan men een tendens constateren in de richting van de individuele deskundige, aan wie een wetenschappelijk advies gevraagd wordt over een afgebakend en specifiek probleem dat zich in de loop van het strafrechtelijk onderzoek stelde. Heden ten dage rijst meer en meer de vraag of men niet eerder moet overgaan tot de aanstelling van meerdere personen (31). Het probleem stelt zich vooral m.b.t. materies waarover binnen dezelfde discipline soms sterk uiteenlopende, interpretaties worden gegeven van dezelfde fenomenen. Het psychiatrisch deskundigenonderzoek en over het algemeen alle onderzoeken die betrekking hebben op de persoonlijkheid van het individu, zijn daar schoolvoorbeelden van. Deze problematiek, die de positiefrechtelijke benadering overstijgt, wordt hernomen in deel II.

AFDELING III. DE WRAKING VAN DESKUNDIGEN.

145. Op dit ogenblik bestaat er noch in de rechtsleer, noch in de rechtspraak, uitsluitel over de vraag of in strafzaken een deskundige "als deskundige" gewraakt kan worden. De moeilijkheid om op deze vraag een beslissend antwoord te geven vloeit voort uit het feit dat er geen enkele wettekst terzake bestaat, waarvan op onomstootbare wijze vaststaat dat deze van toepassing is in strafzaken.

146. Er bestaat geen enkele twijfel over het feit dat de artikelen 828 Ger. W. m.b.t. de wraking van rechters, overeenkomstig de bepalingen van artikel 2 Ger.W. van toepassing is in strafzaken (32). Op grond hiervan heeft het Hof van Cassatie bij herhaling uitspraak moeten doen over wrakingsgronden die opgeworpen werden op grond van het feit, dat iemand die als deskundige was opgetreden, geroepen was om in dezelfde zaak te zetelen als rechter (33). In zijn arrest van 14 februari 1977 besliste het Hof, dat een geneesheer die op aanvraag van het O.M. een verslag over verdachtes geestestoestand heeft opgesteld en aldus uitspraak doet over de oplossing van het geschil alvorens de debatten geopend zijn, niet meer in staat is om te oordelen over de zaak als lid van de commissie tot bescherming van de maatschappij die over de heropneming van de betrokkene moet oordelen (34). Zoals E. BREWAEYS terecht in zijn noot onder dit arrest opmerkt heeft het Hof in de cumul van de functies van rechter en deskundige in dezelfde zaak een nieuwe reden van wraking erkend (35). Uit de rechtspraak m.b.t. de wraking van rechters kan echter per se niets geleerd worden voor de oplossing van de problematiek van de wraking van deskundigen.

147. Bij ons weten wordt in de rechtsleer de wraking in strafzaken door geen enkele auteur verdedigd. Sommigen sluiten de mogelijkheid tot wraking uitdrukkelijk uit (36). Anderen ontkennen impliciet de mogelijkheid tot wraking, door te stellen dat de verdachte of beklaagde altijd de mogelijkheid ^{heeft} om zijn middelen tegen de benoeming van een deskundige ter gelegenheid van diens aanstelling kenbaar te maken, zonder nochtans met behulp van getuigen zijn grieven te mogen bewijzen (37).

148. Wat de rechtspraak betreft, zijn ons slechts twee gevallen bekend, waarin het Hof van Cassatie geconfronteerd werd met de problematiek van de wraking van deskundigen.

In een eerste geval had aanlegger in Cassatie als middel ingeroepen dat hij niet opgeroepen was bij de eedaflegging van de deskundige - zodat hij in de onmogelijkheid was zijn middelen tot wraking naar voren te brengen. Het Hof heeft echter over de mogelijkheid van wraking geen uitspraak gedaan, vermits het middel onontvankelijk werd verklaard op grond van de overweging dat aanlegger zich voor de feitenrechter had verdedigd over de inhoud van het neergelegde verslag, zonder enig middel tot wraking aan te wenden (38).

In een recent arrest van 27 april 1976 werd het probleem van de wraking van deskundigen opnieuw opgeroepen voor het Hof. Het door de aanlegger ingeroepen middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 2, 828,8° en 966 Ger.W. werd ongegrond verklaard, o.m. door de overweging, dat de reden tot wraking, waarvan sprake in artikel 828,8° Ger.W. niet van toepassing is op de gerechtelijke deskundige die herhaaldelijk in deze hoedanigheid in dezelfde zaak is opgetreden, en dat de gerechtelijke deskundige, die er zich toe beperkt aan de beklaagde de raad te geven zekere feiten ter kennis te brengen van de bevoegde overheid, geen raad geeft over het geschil, in de zin van artikel 828,8° Ger.W. (39). Het Hof gaat

echter niet in op de principiële vraag of wraking van deskundigen in strafzaken mogelijk is. Nochtans is het Hof o.i. precies door in te gaan op de vraag, of de aangevoerde wrakingsgronden subsumeerbaar waren onder artikel 828,8° Ger.W. impliciet uitgegaan van de toepasselijkheid van artikel 966 Ger.W. in strafzaken.

149. Het impliciete uitgangspunt van het Hof van Cassatie in zijn arrest van 27 april 1976, lijkt ons voor betwisting vatbaar. Artikel 966 Ger.W. maakt immers deel uit van een globale en bijzondere rechtspleging, die op essentiële punten afwijkt van de regels die het deskundigenonderzoek in strafzaken normeren, en die derhalve - op grond van artikel 2 Ger.W. - niet kunnen gelden in strafzaken. O.i. is artikel 966 Ger.W., en derhalve de wraking van deskundigen, uitgesloten in strafzaken. M.b.t. deskundigen die in de loop van het vooronderzoek aangesteld worden, is dit een noodzakelijk gevolg van het algemeen beginsel van het geheime en niet-tegensprekelijke karakter van het vooronderzoek. Formeel zijn diegenen die met het onderzoek belast zijn, de P.K. of de onderzoeksrechter, zelfs niet verplicht aan de partijen mede te delen dat een deskundige werd aangesteld, zodat deze dikwijls niet eens op de hoogte zullen zijn van een aanstelling. Ook m.b.t. de deskundigen die in de loop van het onderzoek ter terechtzitting worden aangesteld, zou de mogelijkheid van wraking in strijd zijn met het beginsel van de soevereiniteit die terzake in het strafprocesrecht aan de feitenrechter wordt toegekend (40). In tegenstelling tot in het burgerlijk procesrecht kunnen de partijen in het strafproces immers niet op een voor de rechter bindende wijze een overeenkomst sluiten over de keuze van de deskundige en kunnen zij al evenmin bij onderlinge overeenkomst de keuze van de rechter ongedaan maken (41).

HOOFDSTUK III. DE EEDAFLEGGING VAN DE DESKUNDIGE

INLEIDING.

150. Voor sommigen is de eed die door de wet in het strafproces aan sommige participanten wordt opgelegd een overblijfsel van de tijd dat aan het recht nog een expliciet sacrale betekenis werd toegekend, een "zgn. sacrosanct middel dat misschien thuis hoort in een door godsoordelen beheerste rechtspraak, maar niet meer in de onze" (1). Volgens A.L. MELAI is de eedaflegging echter nog ongeveer het enige waarmee men bepaalde personen kan aanmanen hun taak ernstig op te nemen. "Die eis past bij één van de belangrijkste beweegredenen die de wetgever bij het ontwerpen van het wetboek i.v.m. de op het spel staande belangen heeft gekend, namelijk die van de verzekering van de grootst mogelijke zorgvuldigheid en integriteit bij het onderzoek in strafzaken" (2).

151. Er zijn echter nog andere argumenten die ingeroepen worden om deze formaliteit te behouden. Een eerste argument is dat de eedaflegging door de deskundigen een specifieke processuele betekenis heeft : daardoor wordt het publiek karakter van hun opdracht bewerkstelligd en wordt gezag verleend aan hun handelingen en aan het deskundigenverslag (3).

152. Een tweede belangrijk argument is dat de eed de mogelijkheid biedt om specifieke sancties toe te passen op de deskundige die zijn plichten verzuimt. De eed die hij aflegt is een zgn. professionele eed, een belofte om gewetensvol de opdracht te vervullen die hem tijdelijk wordt toevertrouwd (4). Door de eedaflegging valt de deskundige onder de toepassing van art. 221 Sw. en kan hij zich schuldig maken aan valse verklaringen. De tweede alinea van art. 221 voorziet een speciale regeling voor de deskundigen die optreden in criminele zaken en die buiten ede ondervraagd worden ten titel van inlichting (5). De strafbedreiging kan tot plichtsbewust handelen aanzetten.

153. De problematiek van de eedaflegging herbergt een zekere paradox. Enerzijds wordt de nadruk gelegd op het feit dat het vormvoorschrift van de eedaflegging door velen als een hinderlijke formaliteit beschouwd wordt (6); ook de wetgever schijnt in die zin geëvolueerd te zijn (zie verder, nrs. 154 e.v.). Anderzijds kan men in een openingsrede van CERCKEL lezen dat de vormvereiste van de eed als een zekere garantie bedoeld was en als tegenhanger voor het ontbreken van de tegenspraak van het deskundigenonderzoek in strafzaken (7). Men wilde voor de verdachte als het ware extern garanties scheppen opdat het deskundigenonderzoek op een ernstige wijze zou opgenomen worden. Door van de deskundigen een voorafgaandelijke eedaflegging te vereisen worden zij eraan herinnerd dat zij ernstig en zorgvuldig dienen te werk te gaan. De evolutie van de wetgeving toont echter aan dat men deze stelling moet relativeren en dat men de garanties die geschapen worden door dit vormvoorschrift niet moet overdrijven. Het lijkt ons zinvoller dit probleem in een ruimer perspectief te plaatsen. Door het voorzien van een deskundigenonderzoek in het strafproces wordt een pakket informatie verschaft die om verschillende redenen zinvol kan aangewend worden. Dat daarrond de nodige garanties van zorgvuldigheid worden gecreëerd is belangrijk. De eedaflegging als garantie dient echter tot haar ware dimensie herleid te worden. De garantie van tegenspraak en controleerbaarheid zal op een andere wijze tot stand dienen te komen.

AFDELING I. EVOLUTIE VAN DE WETGEVING.

154. In het Wetboek van Strafvordering van 1808 legde art. 44 aan de deskundigen de verplichting op om de eed af te leggen vooraleer ze hun werkzaamheden begonnen. Deze eed moest bovendien mondeling afgelegd worden. Deze bepaling gaf aanleiding tot ontstellend veel verbrekingen door het Hof van Cassatie en de wetgever heeft dan ook middels verschillende wetten ingegrepen (8).

155. Door de wet van 3 juli 1957 werd aan art. 44 een tweede lid toegevoegd, waardoor het mogelijk werd de eed mondeling of schriftelijk af te leggen (9). De verplichting om de eed voorafgaandelijk af te leggen bleef bestaan. In het wetsvoorstel wordt toegelicht waarom : "... om zijn volle psychologische uitwerking te hebben mag de eed het deskundigenonderzoek niet volgen, maar moet hij eraan voorafgaan. Daarom hebben wij in dit voorstel het voorafgaande karakter van de eed gehandhaafd, door te eisen dat de eedaflegging in geschrift aan de verzoekende partij wordt overgemaakt". (10).

156. Deze bekommernis schijnt niet meer mee te spelen bij de totstandkoming van de wet van 27 maart 1970 (11): "Het optreden van de deskundige, vooral in strafzaken; moet wel met de grootste waarborgen omringd worden, doch een gewetensvol deskundige, gekozen door de rechter, zal niet minder nauwgezetheid, plichtsbesef en eerlijkheid bij de vervulling van zijn opdracht betrachten indien hij pas na de uitvoering, de verklaring aflegt dat hij zulks gedaan heeft "naar eer en geweten, nauwgezet en eerlijk" (12). De wet van 27 maart 1970 heeft dus heel wat moeilijkheden van de baan geruimd en heel wat mogelijke betwistingen preventief opgelost door te bepalen dat de eed voortaan kan afgelegd worden in alle fasen van

de strafprocedure. De enige voorwaarde die nog bestaat is dat hij afgelegd wordt alvorens de eindbeslissing genomen wordt. De oorzaken van nietigheid werden aldus beperkt tot het enkel geval waarin het algeheel verzuim van de eed, de handtekening of datum van het formulier niet kan worden hersteld vooraleer de feitenrechter zich heeft uitgesproken.

157. Door wet van 27 mei 1974 (13) werd de aanroeping van de Godheid geschrapt in de eedformule. Men was immers van oordeel dat de termen "zo helpe mij God" waarmee de gerechtelijke eed eindigde, weliswaar verplicht waren maar niets toevoegen aan het wezen van de eed, dat geheel besloten ligt in de woorden "ik zweer" (14). Bovendien kan deze verklaring voor agnostici en atheïsten gewetensbezwaren doen rijzen (15).

158. Tot slot dienen we nog melding te maken van artikel 407 derde lid Sv., dat toegevoegd werd door de wet van 22 juni 1976 (16) en waardoor een nietigheid voortkomende uit enige onregelmatigheid betreffende de eed van deskundigen gedekt wordt door een vonnis of arrest op tegenspraak, behalve datgene dat een maatregel van inwendige aard inhoudt, dat gewezen is zonder dat de nietigheid door één van de partijen is voorgedragen of door de rechter ambtshalve is uitgesproken. Het wetsvoorstel beoogde een oplossing te bieden aan een probleem dat de "rechtsbeoefenaars terwille van de doelmatigheid van de rechtsbedeling altijd hebben betreurd" (17). De vernietiging van een vonnis of arrest, omwille van een onbenullige vergissing of "vergetelheid" bij het afleggen van een eed, schaadt geen enkele partij, blijft zonder enige invloed op de beslissing van de rechter en is een voorbijgestreefd en niet langer verantwoord formalisme (18).

159. De formulering van artikel 407, derde lid, Sv. geeft aanleiding tot een belangrijke interpretatiemoeilijkheid. In de loop van de parlementaire voorbereidingen van dit wetsartikel, werd erop gewezen dat de formulering van dit artikel ontleend werd aan artikel 864, eerste lid, Ger.W. (19). Nochtans zijn de artikelen 407, derde lid Sv., en artikel 864, eerste lid, Ger.W. niet volkomen gelijklopend. Artikel 864, eerste lid, Ger.W. verwijst immers naar artikel 862 Ger.W., waar niet alleen sprake is van een "onregelmatigheid" betreffende de eed, maar ook van "verzuim", terwijl in artikel 407, derde lid, Sv. alleen sprake is van "enige onregelmatigheid". De vraag rijst dan ook of de nietigheid, voortvloeiend uit het ontbreken van de eedaflegging, die overeenkomstig artikel 862 Ger.W. gedekt kan worden in burgerlijke zaken, ook in strafzaken gedekt kan zijn wanneer de voorwaarden van artikel 407, derde lid Sv. vervuld zijn ? Uit de parlementaire voorbereidingen van dit laatste artikel blijkt dat men zich niet bewust was van de tekstverschillen tussen artikel 862 Ger.W. en artikel 407, derde lid Sv. Anderzijds kan men uit de voorbereidende werken afleiden, dat het geenszins de bedoeling geweest is van de wetgever om de mogelijkheid tot dekking van de nietigheid wegens het "verzuim" van de eed in het leven te roepen. In het verslag dat namens de Commissie voor Justitie uitgebracht werd door de Heer ROMBAUT, werd alleen de hypothese gevisieerd van "een onbenullige vergissing of vergetelheid bij het afleggen van de eed" (20), en ook uit de voorbeelden die tijdens de bespreking in de Senaat werden gegeven bleek, dat men op geen enkel ogenblik het geval van het "ontbreken" van de eed op het oog had (21). Dienvolgens dient aangenomen te worden dat "verzuim" niet met "onregelmatigheden" gelijkgesteld kan worden, en alszodanig ook niet vatbaar is voor een nietigheid die gedekt kan worden.

160. De wet van 22 juni 1976 is een (voorlopig) eindpunt in de evolutie van de wetgeving in deze materie. Het valt op dat ter gelegenheid van de besprekingen van de diverse wetswijzigingen men niet ingegaan is op het probleem van het deskundigenonderzoek als zodanig. De reden daarvoor werd gegeven door Minister van Justitie VRANCKX in de memorie van toelichting bij het wetsontwerp strekkende tot wijziging van de wet van 27 maart 1970 : "de huidige wijziging beperkt zich tot een welbepaald punt en laat aan de Koninklijke Commissaris voor de hervorming van de rechtspleging in strafzaken de zorg over het geheel van de teksten betreffende het deskundigenonderzoek nader aan te passen" (22).

AFDELING II. NOODZAKELIJKE VORMVEREISTE.

161. De eedaflegging van de deskundige is een substantiële vormvereiste (23) waarvan het verzuim de nietigheid van het deskundigenverslag met zich meebrengt (24).

162. Sedert de invoeging van artikel 407, derde lid wordt een nietigheid voorkomende uit enige onregelmatigheid betreffende de eedaflegging gedekt door een vonnis of arrest op tegenspraak behalve datgene dat een maatregel van inwendige aard inhoudt (25), maar zoals hoger betoogd, kan de nietigheid wegens het ontbreken van de eed niet gedekt worden (zie hoger, nr. 159).

163. Als enige essentiële formaliteit is de eed zeer belangrijk. Onder geen enkel voorwendsel, ook niet de hoogdringendheid kunnen de aanstellende magistraten of vonnisgerechten de deskundigen ontlasten van deze formaliteit (26). Ook de partijen hebben dit recht niet (27).

164. Deze verplichting bestaat voor iedere deskundige die aangesteld wordt, meer bepaald ook als de rechtbank nog enkel te oordelen heeft over de burgerlijke belangen omdat ze reeds vroeger uitspraak deed over de strafvordering of omdat de strafvordering om één of andere redenen vervallen is (28). Zoals hoger gezegd, blijven immers in dat geval ook de regels van de strafvordering toepasselijk (zie hoger, nr. 32).

AFDELING III. WIE DIENT DE EED ALS DESKUNDIGE AF TE LEGGEN.

165. Alhoewel de eedaflegging een essentiële formaliteit is, is zij slechts noodzakelijk als het om een werkelijk deskundigenonderzoek gaat. Het criterium in dit verband is de vraag of de desbetreffende persoon expliciet een deskundigenopdracht kreeg, ofwel tijdens het vooronderzoek ofwel tijdens het onderzoek ter terechtzitting.

166. Vanuit deze algemene regel is het duidelijk dat de eedaflegging door volgende personen vereist is :

zij die aangesteld worden in de gevallen voorzien in de art. 32 tot 46 van het Wetboek van Strafvordering (betrapping op heterdaad) (29);

zij die door de onderzoeksrechter tijdens het gerechtelijk vooronderzoek of door de vonnisgerechten tijdens het onderzoek ter terechtzitting als deskundige aangesteld worden (30);

de deskundigen die hun opdracht tijdens het vooronderzoek vervulden, op de zitting als getuige verklaringen afleggen, maar tevens een aanvullende of nieuwe opdracht toegewezen krijgen (31);

de persoon, die door de P.K., buiten de gevallen voorzien in de artikelen 32 tot 46 Sv. opgevorderd worden en die, door een strafgerecht gehoord zijnde, zich niet enkel beperkt tot

het afleggen van een getuigenis over de feiten die zij vastgesteld hebben maar er als deskundige optreden (32).

167. In andere gevallen dient de eed niet afgelegd te worden. Het is zonder belang dat het kan gaan om personen die gezien hun vaardigheden als deskundigen zouden kunnen aangesteld worden of dat zij inhoudelijk dezelfde verrichtingen uitvoeren als de als deskundige aangestelde personen. Aldus dienen volgende personen de deskundigeneed niet af te leggen:

zij die door de P.K., handelend in het kader van zijn gewone informatieopdracht en dus buiten de gevallen voorzien door de artikelen 32 tot 46 Sv., opgevorderd worden om technische bijstand te verschaffen (33) - het heeft geen belang dat in de vordering daartoe eventueel onnodig melding gemaakt wordt van één van deze artikelen -(34) - ;

de personen aan wie na het afsluiten van het opsporingsonderzoek door de P.K. om technische inlichtingen gevraagd worden (35), ook al kunnen dezelfde personen later eventueel door de onderzoeksrechter als deskundigen worden aangesteld en alsdan de eed dienen af te leggen;

over het algemeen alle personen die op de terechtzitting als getuigen gehoord worden, zelfs als ze op het zittingsblad (37) of in het vonnis of arrest als deskundige worden gekwalificeerd maar niet uitdrukkelijk een opdracht als deskundige kregen toegewezen (38), ongeacht of het verhoor ook technische problemen betreft;

de deskundigen aangesteld tijdens het vooronderzoek (40) en de man van het vak (41) opgevorderd door de P.K. die op de terechtzitting enkel verslag geven van hun vroegere werkzaamheden en geen deskundigenopdracht vervullen (42);

de technische raadgevers aangeduid door de verdediging (43), ook als de rechter zich steunt op hun verslag en niet op het verslag van de deskundige aangesteld door de onderzoeksrechter (44);

leden van de gerechtelijke politie die op de zitting een verklaring afleggen over hun werkzaamheden tijdens het onder-

zoek ook als ze door de onderzoeksrechter gevorderd waren om bepaalde technische verrichtingen te volbrengen (45);

de geneesheren opgevorderd door de P.K. handelend in de uitoefening van zijn gewone bevoegdheden of door de politie om een bloedmonster te nemen (46);

de personen die later de bloedanalyse uitvoeren (47):

168. Er werd ook beweerd dat personen die puur materieel werk verrichten, zoals het opnemen van plans of het nemen van foto's de eed als deskundige niet moeten afleggen omdat ze geen interpretatieve bezigheid uitoefenen (48). De aard van het werk lijkt ons echter geen criterium. Als deze personen deze werkzaamheden zouden verrichten in het kader van een uitdrukkelijke opdracht als deskundige dan zijn ze verplicht de formaliteit van de eedaflegging te volbrengen.

169. Uit deze lijst van voorbeelden blijkt nogmaals dat de rechtspraak geneigd is een vrij formeel criterium aan te wenden om te bepalen of verplichting inzake eedaflegging bestaat of niet. De eedaflegging is vereist telkens, doch alléén indien er sprake is van een formele aanstelling als deskundige. Dit criterium bevredigt niet. De vraag kan inderdaad gesteld worden waarom ten aanzien van één soort deskundigenonderzoeken wel en ten aanzien van een ander soort dergelijke waarborg niet vereist wordt, temeer daar het duidelijk is dat de bewijswaarde, t.t.z. de eventuele invloed op de eindbeslissing niet zo verschillend zal zijn. Het heeft trouwens als paradoxaal gevolg dat de deskundigenonderzoeken die niet ⁱⁿ formeel, maar in het kader van het gerechtelijk onderzoek of het onderzoek ter terechtzitting gelast worden, een groter risico lopen op sanctionering wegens onregelmatigheid van de eedaflegging.

AFDELING IV. VORM VAN DE EEDAFLEGGING.

170. Vóór de wet van 3 juli 1957 moest de eed mondeling afgelegd worden voor de magistraat of het vonnisgerecht dat de deskundige aangesteld had. Sedert deze wetswijziging bepaalt artikel 44, derde lid dat de "eed kan worden afgelegd hetzij mondeling, hetzij door aanbrenging van het formulier op het verslag, hetzij bij een gedagtekend en ondertekend geschrift" (49). Indien de eed mondeling wordt afgelegd, bijv. voor de onderzoeksrechter of de P.K., is het proces-verbaal tot vaststelling hiervan een authentieke acte die enkel kan bestreden worden door een inschrijving wegens valsheid (50).

171. Wanneer een deskundige aangesteld wordt door een vonnisgerecht moet deze niet uit dezelfde rechters samengesteld zijn op het ogenblik dat het deskundigenonderzoek gelast wordt en op het ogenblik dat de deskundige overgaat tot de mondelinge eedaflegging voor de rechtbank (51). De eed kan bovendien afgelegd worden in raadkamer (52) en de verdachte moet niet aanwezig zijn als de eed afgelegd wordt (53). Artikel 96 Ger.W. en de artikelen 190 en 211 Sv. worden enkel toepasselijk geacht op de zitting waarop het verslag onderworpen wordt aan de beoordeling van de rechter en de tegenspraak van de partijen (54).

172. De eed dient echter wel afgelegd te worden bij het vonnisgerecht waarbij de zaak aanhangig is. Als bijv. het Hof van Beroep een vonnis van de eerste rechter hervormt waarbij deze zich onbevoegd verklaard had om een uitspraak te doen over de burgerlijke vordering en het Hof, alvorens zich over deze vordering uit te spreken, een deskundigenonderzoek gelast, dan is de eerste rechter onbevoegd om de eed van de deskundige in ontvangst te nemen en uitspraak te verlenen, rekening houdend met het verslag van deze deskundige (55).

AFDELING V. TIJDSTIP VAN DE EEDAFLEGGING

173. Vóór de wet van 27 maart 1970 bestond de verplichting om de eed af te leggen alvorens met enige werkzaamheden werd gestart (56). Door de hoger vermelde wijziging van het laatste lid van art. 44 werd deze vereiste van voorafgaande eedaflegging afgeschaft. Deze wet was onmiddellijk van toepassing op de hangende gedingen (57).

174. De eedaflegging kan dus de uitvoering van de opdracht vooraf gaan, maar kan ook gebeuren na de uitvoering van de opdracht (58), en zelfs na de neerlegging van het verslag. De eed kan zelfs nog worden afgelegd na verbreking door het Hof van Cassatie voor de nieuwe feitenrechter waarnaar de zaak verwezen wordt (59). De enige voorwaarde die nog bestaat is dat hij afgelegd wordt alvorens een eindbeslissing genomen werd.

AFDELING VI. EEDFORMULE

175. De eedformule die door de deskundige in strafzaken moet gebruikt worden is deze die te lezen is in artikel 44, tweede lid Sv. (60). In het Nederlands : "Ik zweer dat ik mijn taak naar eer en geweten nauwgezet en eerlijk zal vervullen", in het Frans : "Je jure de remplir ma mission en honneur et conscience, avec exactitude et probité", in het Duits : "Ich schwöre, den mir erteilten Auftrag auf Ehre und Gewissen, genau und ehrlich zu erfüllen" (61). Op te merken valt dat, alhoewel sedert de hoger vermelde wijziging van het laatste lid van artikel 44 Sv. aangebracht door de wet van 27 maart 1970, het vereiste van voorafgaande eedaflegging is afgeschaft, de wettekst in artikel 44, tweede lid Sv. nog steeds luidt "zal vervullen". Het Hof van Cassatie aanvaardt echter dat de uitdrukking "heb vervuld" wordt gebruikt (62).

176. In het algemeen heeft de eedformule van de deskundigen trouwens niet hetzelfde sacramenteel karakter als de eed die door getuigen afgelegd wordt (63). In beginsel dient hij afgelegd te worden in de bewoordingen van art. 44, tweede lid, Sv., maar het mogen ook gelijkwaardige bewoordingen zijn op voorwaarde echter dat daardoor aan de deskundige alle uit de wettelijke eed volgende verplichtingen worden opgelegd (64). Dit laatste is dan ook het criterium om na te gaan of de eed geldig is. (65). Het Hof van Cassatie heeft in dit verband de nodige soepelheid aan de dag gelegd. Voldoende werd bijvoorbeeld geacht : "Ik zweer mijn verslag te maken en mijn advies te geven in eer en geweten" (66). Ook werd aanvaard dat de woorden "mijn advies te geven" wegvielen, omdat men van oordeel was dat de rest van de formule een opdracht te zien gaf die ruim genoeg was en het advies geven impliceerde (67).

AFDELING VII. BEWIJS VAN HET AFLEGGEN VAN DE EED.

177. Vermits het verzuimen van de formaliteit van de eedaflegging ernstige gevolgen met zich kan meebrengen wat betreft de strafprocedure, is het bewijs ervan een belangrijke aangelegenheid. Inzake het bewijs dient een onderscheid gemaakt te worden naargelang de eed mondeling of schriftelijk geschiedt.

178. Als de eed mondeling wordt afgelegd zal er steeds een proces-verbaal opgesteld worden dat bij het dossier gevoegd wordt (68). Dit proces-verbaal moet duidelijk en onomstootbaar aanduiden over welke zaak het gaat. Een los stuk dat niet geïnventariseerd werd en zich ergens los in het dossier bevindt zonder verwijzing naar de zaak, is geen voldoende

bewijs voor de eedaflegging (69). Dit proces-verbaal van de mondelinge eedaflegging moet niet noodzakelijk ondertekend worden door de griffier (69). Als de deskundige de eed aflegt op de terechtzitting kan de eedformule uiteraard ook opgenomen worden in het proces-verbaal van de terechtzitting (71).

179. De schriftelijke eedaflegging kan op twee manieren gebeuren : ofwel zal de deskundige het "formulier" aanbrengen op zijn verslag, ofwel zal hij dit doen in een afzonderlijk, gedagtekend en ondertekend geschrift. Sedert de wet van 27 maart 1970 heeft het geen belang meer, of de deskundige de eedformule bovenaan of onderaan het verslag aanbrengt, vermits de eed rechtsgeldig voor of na de werkzaamheden kan plaatsvinden (72).

180. Als de eed afgelegd wordt in een afzonderlijk geschrift, kan dit een gedagtekende brief zijn die overgemaakt wordt aan de aanstellende magistraat; het kan ook voorkomen dat dit opgenomen wordt in een proces-verbaal of in de aanstellingsacte. In de praktijk zal de opdrachtgevende magistraat veelal samen met de opdracht een formulier opzenden waarmee de formaliteit van de eedaflegging kan volbracht worden.

181. Niet alleen het feit dat de eed werd afgelegd moet vastgesteld worden, maar tevens moet bewezen zijn dat deze eed werd afgelegd in de juiste - of gelijkwaardige - bewoordingen, zoals weergegeven in art. 44, tweede lid, Sv. (73). Het zal dus noodzakelijk zijn dat in het verslag, in het afzonderlijk geschrift, of in het proces-verbaal, de gebruikte formule wordt aangebracht (74). Dit kan op twee manieren gebeuren : ofwel door verwijzing naar art. 44, tweede lid, Sv., ofwel door letterlijke weergave van de gebruikte bewoordingen (75). Wanneer bijv. de termen waarin een door een strafgerecht aangestelde deskundige de eed afgelegd heeft niet vastgesteld werden, noch door een vonnis, noch door een

proces-verbaal van de terechtzitting, is het door deze deskundige neergelegd verslag nietig (76).

182. De bewijslast inzake de eedaflegging werd wel enigzins versoepeld doordat het Hof van Cassatie besliste dat bij ontstentenis van een conclusie dienaangaande de rechter in zijn beslissing niet moet vaststellen dat de deskundige de bij de wet voorgeschreven eed heeft afgelegd (77). Als bovendien het formulier waarin de eed werd afgelegd door omstandigheden verdwenen is, mag de rechter het bewijs ook afleiden uit vermoedens. In dat geval dient hij dit dan wel uitdrukkelijk te motiveren in zijn vonnis of arrest (78).

AFDELING VIII. SANCTIE.

183. Als vastgesteld wordt dat de eedaflegging ontbreekt, of als de bewoordingen niet vastgesteld zijn of onjuist zijn, is de sanctie zeer streng. Het deskundigenverslag is nietig en kan zelfs niet dienen ten titel van inlichting (79) (zie nochtans hoger, nrs. 158-159).

184. Als de rechter zich in zijn vonnis steunt op dit nietig deskundigenverslag zal ook zijn vonnis aangetast zijn door deze nietigheid (80). Een arrest van het Hof van Beroep dat een dergelijk vonnis bevestigt zal zelf ook nietig moeten verklaard worden (81). Voorwaarde opdat het arrest van het Hof ook door nietigheid zou aangetast zijn, is natuurlijk dat de onregelmatigheid niet hersteld werd en dat het Hof het nietig verslag niet uit de debatten geweerd heeft (82). Als bijv. in eerste aanleg een deskundige is gehoord zonder de wettelijk voorgeschreven eed af te leggen, heeft de nietigheid van zijn verklaring en van het vonnis a quo geen invloed op de

wettelijkheid van het arrest van de rechter in beroep, op voorwaarde dat deze het eerste vonnis annuleert en zich steunt op andere elementen zonder rekening te houden met de verklaringen van de deskundige (83).

185. Zoals hoger reeds aangetoond werd, moet deze zware sanctie enigzins gerelativeerd worden daar sinds de wet van 27 maart 1970 de mogelijkheid bestaat om deze nietigheid te herstellen tot op het ogenblik dat het vonnis kracht van gewijsde heeft verkregen. Zelfs na verbreking door het Hof van Cassatie zal de eed nog steeds kunnen afgelegd worden of de fout hersteld kunnen worden door de nieuwe feitenrechter waarnaar de zaak verwezen wordt (zie hoger, nr. 156). Bovendien bepaalt artikel 407, tweede lid, Sv. dat elke onregelmatigheid betreffende de eed van deskundigen gedekt wordt door een vonnis of arrest op tegenspraak zonder dat de nietigheid door een van de partijen is opgeworpen of door de rechter ambtshalve is uitgesproken (84). Zoals hoger werd betoogd kan de nietigheid enkel gedekt worden wanneer deze nietigheid niet voortvloeit uit het "ontbreken van de eed" (zie hoger, nrs. 158-159).

AFDELING IX. OP WELKE VERRICHTINGEN SLAAT DE EEDAFLEGGING.

186. Voor de wet van 27 maart 1970 werd door het Hof van Cassatie beslist dat de verrichtingen van de deskundigen gedaan voor de eedaflegging dienden gesanctioneerd te worden met de nietigheid. De eedaflegging diende immers noodzakelijk alle werkzaamheden van de deskundige vooraf te gaan, doch er was geen bezwaar tegen dat puur voorbereidende werkzaamheden reeds plaats vonden voor de eedaflegging, zoals bijvoorbeeld het overmaken van de stukken (85). Uit de "rechtspraak van het Hof kan o.i. afgeleid worden dat er een rechtstreekse relatie gelegd moet worden tussen de eigenlijke opdracht die de deskundige krijgt toegewezen, en de eed die op deze opdracht betrekking heeft (86). Het probleem is

alleszins minder belangrijk geworden omdat de eed thans ook rechtsgeldig na de uitvoering kan afgelegd worden.

187. Een andere vraag is hoe ver de effecten van de eedaflegging zich uitstrekken. In een arrest van 27 april 1976 besliste het Hof van Cassatie dat alle opdrachten die uitgevoerd worden in het raam van de oorspronkelijke opdracht onder de initiële eedaflegging vallen. Wanneer de door de onderzoeksrechter aangestelde deskundige bijvoorbeeld onderaan zijn aanstellingsblad verklaard heeft zijn opdracht te aanvaarden, en de wettelijke eedformule heeft ondertekend vooraleer met zijn opdracht aan te vangen, moet hij niet opnieuw de eed afleggen voor de uitvoering van de bijkomende deskundigenonderzoeken in het kader van zijn eerste aanstelling. Zelfs een tweede verslag waarin hij antwoord geeft op bijkomende vragen van de onderzoeksrechter vallen hieronder (87). Wat betreft het onderzoek ter terechtzitting werd beslist dat een deskundige die op de zitting gehoord wordt in de hoedanigheid van getuige en deskundige en die zowel de eed als getuige en als deskundige heeft afgelegd geen nieuwe eed moet afleggen als hij in dezelfde zaak door dezelfde rechters gehoord wordt op een latere zitting (88). Verder zullen we zien dat een deskundige die tijdens het onderzoek ter terechtzitting een nieuwe of aanvullende opdracht krijgt t.a.v. de opdracht die hij tijdens het vooronderzoek uitvoerde, in ieder geval opnieuw de eed als deskundige dient af te leggen (89).

188. Uit de aangehaalde rechtspraak blijkt dat het criterium om na te gaan of een nieuwe eed dient afgelegd te worden gelegen is in de vraag of de (nieuwe of bijkomende) opdracht die de deskundige krijgt kadert in de initiële opdracht. Indien deze vraag bevestigend beantwoord wordt, dient geen

nieuwe eed afgelegd te worden. In het ontkennende geval zal de deskundige deze formaliteit opnieuw dienen te vervullen. Dit is o.m. het geval als hij na afsluiting van het vooronderzoek van het vonnisgerecht een nieuwe, zelfs aanvullende, taak krijgt toegewezen.

HOOFDSTUK IV. DE OPDRACHT VAN DE DESKUNDIGE.

INLEIDING.

189. Het probleem dat we in dit hoofdstuk behandelen is wellicht het kernprobleem van het deskundigenonderzoek in strafzaken (1). Er komen een aantal moeilijkheden aan de oppervlakte die symptomatisch zijn voor het functioneren van deze onderzoeksmaatregel in zijn geheel.

190. De problematiek van de opdracht die de deskundige toegewezen krijgt beslaat vele facetten. We onderscheiden o.m. volgende thema's : wie bepaalt de opdracht, welke zijn de vormvereisten, welke zijn de specifieke kenmerken ervan, op welke wijze gaat de deskundige over tot uitvoering van zijn opdracht en welke voorwaarden dienen strafprocesrechtelijk in acht genomen te worden opdat deze uitvoering onder de meest gunstige voorwaarden kan geschieden. Belangrijk tenslotte is de verhouding tussen de opdrachtgever, de deskundige en de partijen.

191. Een fundamenteel probleem dat we als een rode leidraad voortdurend tegenkomen is dit van de grensafbakening tussen het autonoom wetenschappelijk analyseren van een bepaald gegeven en de juridische beoordeling van hetzelfde gegeven in de context van het strafproces. De deskundige voert zijn opdracht immers niet volkomen onafhankelijk uit; hij is gebonden aan de gegevenheden van het strafrechtelijk onderzoek. Dit ingebed zijn van het deskundigenonderzoek in het strafproces geeft aanleiding tot tal van vragen : welke is de juiste verhouding tussen de onafhankelijkheid van de rechter en de wetenschappelijke onafhankelijkheid van de deskundige, hoe uit zich deze onafhankelijkheid in het omschrijven van de opdracht en in de uitvoering ervan en in

welke mate zijn de handelingen van rechter en deskundige noodzakelijkerwijze op elkaar afgestemd?

192. De conditionering van het deskundigenonderzoek door de strafprocesrechtelijke context speelt op verschillende niveau's : meer in het algemeen is een aanstelling en een opdracht noodzakelijk opdat de deskundige zou kunnen overgaan tot het verrichten van een onderzoek en bovendien is hij hierbij zowel wat betreft zijn mogelijkheden als wat betreft het onderzoeksobject zelf bijna totaal afhankelijk van de opdrachtgevende magistraat. Ook de infrastructuur die hij ter beschikking heeft, wordt in grote mate door anderen bepaald. Met infrastructuur bedoelen we hier de elementen uit het dossier en de wijze waarop deze onderzocht worden door de gerechtelijke instanties. Hieruit blijkt dat noch de deskundige, noch de gerechtelijke instanties zinvol en effectief kunnen handelen zonder reële en effectieve betrokkenheid op elkaar.

AFDELING I. WIE BEPAALT DE OPDRACHT VAN DE DESKUNDIGE.

§ 1. Algemeen beginsel.

193. De opdracht die de deskundige zal moeten uitvoeren wordt soeverein bepaald door diegenen die ook op onaantastbare, soevereine wijze oordelen over de noodzakelijkheid of de nuttigheid van de aanstelling van deskundigen (zie hoger, nrs. 106-109).

194. Bij de bepaling van de opdracht van de deskundige zal de aanstellende magistraat, buiten het kader van het vooronderzoek, desgevallend rekening dienen te houden met de

vorderingen van de Procureur des Konings, of met de conclusies van de partijen (zie verder, nrs. 409 e.v.).

§ 2.Toepassingen.

195. Bij de aanstelling van deskundigen in de loop van het vooronderzoek, zal de opdracht omschreven worden door de P.K., zijn hulpambtenaren of de onderzoeksrechter bij betrapting op heterdaad, of door de onderzoeksrechter in de loop van het gerechtelijk onderzoek. Zij bepalen deze opdracht niet alleen soeverein, maar ook vrijelijk, d.w.z. in volkomen onafhankelijkheid, zonder door partijen tot een bepaalde formulering van de opdracht verplicht te kunnen worden, of zonder de partijen daar rekenschap te moeten van geven. In vele gevallen zullen deze trouwens niet eens op de hoogte zijn van de aanstelling van deskundigen. Hoe dan ook, een weigering van de onderzoeksrechter om in te gaan op een vordering van het O.M. tot aanstelling van deskundigen met een bepaalde opdracht, zal slechts kunnen gebeuren bij een gemotiveerd bevelschrift, dat vatbaar is voor beroep bij de K.I.

196. Ook de feitenrechter beoordeelt op onaantastbare, soevereine wijze welke opdracht hij aan de deskundige zal geven. Een belangrijk verschil met het vooronderzoek is hier, zoals trouwens het geval is in verband met de aanstelling, dat de rechter niet volkomen vrijelijk, zonder rekening te moeten houden met het O.M. of de partijen, de opdracht bepaalt (zie verder, nrs. 409 e.v.).

§ 3. Vormvereisten.

A. In het vooronderzoek.

196. Wettelijk is er geen enkele vorm voorgeschreven waarin de omschrijving van de opdracht dient te gebeuren. Zij kan dan ook mondeling of schriftelijk gegeven worden. Een schriftelijke formule is echter te verkiezen omdat dit een betere controle mogelijk maakt en geen bewijsproblemen zal opleveren. De omschrijving kan gebeuren in een proces-verbaal, een brief, in de aanstellingsacte of in de vorm van een apart bevelschrift.

197. In de praktijk zal de opdracht meestal gegeven worden in de vorm van een bevelschrift dat bij het bundel gevoegd wordt. In dringende gevallen, bv. bij betrapping op heterdaad, zal de opdracht mede opgenomen worden in het proces-verbaal van de verrichtingen (2).

B. Onderzoek ter terechtzitting.

198. Alhoewel dit niet wettelijk voorgeschreven is, zal de aanstelling van de deskundige en de omschrijving van de opdracht geschieden bij vonnis of arrest. De opdracht kan ook opgenomen worden op het zittingsblad om nadien aan de deskundige kenbaar gemaakt te worden.

199. De omschrijving van de opdracht en de acte van aanstelling zijn niet gescheiden, maar één en dezelfde acte. De omschrijving van de opdracht zit dan ook ingebed in de aanstelling en is derhalve, evenals de aanstelling, vatbaar voor beroep, doch niet onmiddellijk voor voorziening in cassatie, vermits het hier gaat om een beslissing vooraleer

recht te doen. Voorziening in cassatie is slechts mogelijk na de eindbeslissing.

200. Wanneer de voorzitter van het Hof van Assisen een deskundige aanstelt op basis van zijn discretionaire bevoegdheid, zal hij dit meestal doen bij bevelschrift waarbij hij dan ook meteen de opdracht omschrijft.

AFDELING II. INHOUDELIJKE KENMERKEN VAN DE OPDRACHT.

201. Er werd op gewezen dat de aanstellende magistraat over een volstrekte soevereiniteit en een grote mate van onafhankelijkheid beschikt bij het bepalen van de opdracht van de deskundige. Met het oog op de uitvoering van de opdracht is hij nochtans gebonden, wat de formulering van de opdracht betreft, aan enkele algemene beperkingen, die ofwel voortvloeien uit enkele positiefrechtelijke beginselen, ofwel uit de eigen aard van de onderzoeksmaatregel zelf. Deze beperkingen leggen meteen de specifieke kenmerken bloot van het deskundigenonderzoek.

§ 1. Beperkingen m.b.t. de formulering van de opdracht.

202. Bij de omschrijving van de opdracht zullen de aanstellende magistraten rekening dienen te houden met de algemene beperkingen van het bewijs die in ons systeem van rechtspleging bestaan. Een voorbeeld hiervan zijn de processen-verbaal met een bijzondere bewijskracht. Wat betreft een proces-verbaal geldend tot het tegenbewijs lijkt er ons geen enkel probleem. Kan er echter een deskundigenonderzoek gelast worden betreffende feiten vermeld in een proces-verbaal dat geldt tot inschrijving wegens valsheid. Deze processen-verbaal leveren in principe volledig bewijs op, doch enkel wat de materiële vaststellingen van de verballiserende agenten betreft, echter niet van de door hen opge-

nomen verklaringen of van de juistheid van de hun aangegeven feiten (3). T.a.v. deze feitelijke elementen kan dan o.i. ook eventueel een deskundigenonderzoek bevolen worden.

203. De aanstellende magistraat zal in de omschrijving van de opdracht bovendien gebonden zijn door een aantal algemene principes van menselijke waardigheid. In die zin moet men vaststellen dat bepaalde opdrachten in de huidige stand van wetgeving en rechtspraak als verboden dienen beschouwd te worden. Men zou aan de deskundige bv. niet de opdracht kunnen geven iemand onder narcose te onderzoeken vermits dit onderzoeksmiddel in België, zoals trouwens in de ons omringende landen als in strijd met de menselijke waardigheid wordt beschouwd (4).

204. Tenslotte kan o.i. geen opdracht gegeven worden waarbij ter gelegenheid van de uitvoering zou dienen gebruik gemaakt te worden van bewijzen die ingezameld werden met miskenning van de wettelijke voorschriften terzake, bijv. analyse van produkten in beslag genomen ter gelegenheid van een nietige huiszoeking of gegevens die bekend zijn geworden door middel van strafbare handelingen (5).

§ 2. Kenmerken van de opdracht.

205. De opdracht die de deskundige krijgt dient te beantwoorden aan twee belangrijke voorwaarden: specialiteit en techniciteit. De grensafbakening tussen de taak van rechter en die van deskundige die daardoor geschapen wordt is op het eerste zicht vrij duidelijk. Nochtans zullen we moeten constateren dat zowel in hun theoretische conceptie maar vooral in hun praktische uitwerking de problemen niet gering zijn.

A. Specialiteit.

206. Het Wetboek van Strafvordering geeft nergens een uitdrukkelijke aanduiding over de voorwaarden waaraan de omschrijving van de opdracht van de deskundige dient te beantwoorden. Uit de gebruikte bewoordingen van art. 44, tweede lid kan men nochtans afleiden dat aan de deskundige geen algemene maar een specifieke opdracht dient gegeven te worden: "mijn taak" "ma mission" "der mir erteilten Auftrag" (6). "Ce qu'il faut proscrire au maximum, se sont les missions trop vagues et trop générales que les juges y parfois - impartissent aux experts. Elles devraient toujours être précisées et bornées par des frontières très strictes "(7).

207. Deze preciesheid in de omschrijving is van groot belang om te vermijden dat de rechter zijn specifieke bevoegdheid en verantwoordelijkheid zou afschuiven. De deskundige wordt in het strafrechtelijk onderzoek aangesteld om voor de rechter bepaalde moeilijkheden door te lichten, opdat de rechter inzicht zou verkrijgen in feitelijke aspecten van het onderzoek die voor hem onduidelijk zijn. De rechter mag zijn eigen beslissingsverantwoordelijkheid niet afwentelen en moet daarom de opdracht begrenzen tot die elementen die noodzakelijk zijn om zijn innerlijke overtuiging te vormen. Hij mag niet buiten deze grenzen treden maar moet trachten zo precies mogelijk aan te duiden waarover hij opheldering eist.

208. Ook voor de deskundige is het belangrijk dat de opdrachtgever exact aangeeft waarover hij opheldering wenst te krijgen omdat dit voor hem de enige basis is om zijn begrenzing te kennen. Hij kan inderdaad slechts nuttig antwoorden op vragen die goed gesteld zijn en bovendien dient vermeden te worden dat hij zich bezighoudt met aspecten die niet tot

zijn beoordelingsbevoegdheid behoren, bijv. de juridische konsekwenties van de feitenkwesties waarvan het onderzoek hem opgedragen wordt of werkelijke onderzoeksopdrachten die tot de taak en de bevoegdheid van de rechter behoren.

209. Uit het voorgaande blijkt dat de afbakening van de respectievelijke bevoegdheden van rechter en deskundigen gediend is met een klare en duidelijke opdracht. Nochtans moet vastgesteld worden dat het voornamelijk in technisch ingewikkelde zaken voor de opdrachtgevende magistraat moeilijk zal zijn voldoende inzicht in de materie te hebben om de vragen juist te formuleren met als mogelijk gevolg dat de deskundige de betekenis en de draagwijdte van de vraag niet voldoende of onjuist begrijpt. Een verder gaande technologisering en verwetenschappelijking van de samenleving vergroten dit probleem nog. Het is dan ook moeilijk vol te houden dat de formulering van de opdracht eenzijdig door de opdrachtgevende magistraat gebeurt.

210. Bestaat er een sanctie voor het geval dat de rechter aan de deskundige een te vage of te algemene opdracht meegeeft? Alhoewel o.i. niet kan geconcludeerd worden tot enige vorm van nietigheid (8), is het duidelijk dat het deskundigenverslag inopportuun kan worden en geen nuttig effect meer kan sorteren in de besluitvorming van de rechter.

B. Techniciteit.

211. De tweede en belangrijkste voorwaarde waaraan de opdracht dient te voldoen waardoor meteen de beperkte rol van de deskundige wordt aangeduid, is dat zijn taak zich enkel dient te beperken tot de technische en feitelijke elementen van de strafzaak.

212. Een leidraad die min heel de juridische regeling door-
speelt is de absolute regel dat de deskundige er niet is om
een juridische beoordeling te geven. Aan de deskundige wordt
de opdracht gegeven om de rechter voor te lichten, te docu-
menteren, hem advies te verlenen. De juridische konsekwenties
trekken uit zijn vaststellingen behoort hem niet toe want
dan zou er een niet-toelaatbare indeplaatsstelling van
de rechter zijn. Men noemt dit het beginsel van de techni-
citeit van het deskundigenonderzoek. In principe moet de
deskundige de magistraat in het bezit stellen van alle techni-
sche elementen en de feiten doen begrijpen opdat deze, vol-
ledig voorgelicht, zou kunnen beslissen over de juridische
effecten, de oorzaken en gevolgen van deze feiten (9).

213. Soms bestaat er enige verwarring in verband met dit pro-
bleem. Nochtans wordt veel duidelijk indien men vertrekt van
de eigen bevoegdheid en verantwoordelijkheid van de rechter
om van daaruit af te leiden welke opdrachten hij wel en
welke hij niet aan de deskundige mag delegeren. "Le juge ne
peut confier à l'expert que ce qu'il ne peut exécuter lui-
même, c'est à dire des missions d'ordre scientifique ou d'
ordre technique. Le juge ne peut déléguer à l'expert ce qui
est sa mission essentielle : instruire et juger. Le but de
la délégation donnée à l'expert est de constater des faits,
de donner un avis" (10).

214. De rechter mag dus zijn eigen opdracht niet delegeren,
namelijk het globale onderzoek van de zaak en het uiteinde-
lijk oordeel. Het is bijv. duidelijk dat hij zijn taak die
erin bestaat de constitutieve elementen van het misdrijf
na te gaan niet mag overdragen op de deskundige. Zo mag
hij de deskundige niet laten oordelen over juridische cate-
gorieën als de voorbedachtheid, de intentie om schade toe te
brengen en de toerekenbaarheid, m.a.w. over de juridische

constitutieve elementen van het gepleegde misdrijf (11). Dit moet echter in die zin genuanceerd worden dat het de rechter wel toegelaten zal zijn aan de deskundige advies te vragen over alle feitelijke elementen die hem kunnen helpen zich een oordeel over deze aspecten te vormen. De deskundige mag zich dus enkel met de feitelijke vaststellingen bezighouden en daarop de theorieën uit zijn eigen wetenschappelijk domein toepassen om nadien de rechter een advies over deze feitelijke elementen te verstrekken. Dit advies moet het de rechter dan mogelijk maken om de juridische konsekwenties daaruit te trekken (11 bis).

215. Uit het voorgaande volgt dat de juridische besluitvorming exclusief aan de rechter wordt voorbehouden. Het is de deskundige verboden te beslissen, een rechterlijk oordeel te vellen. Het is zijn taak enkel die feiten te onderzoeken die hem door de aanstellende magistraat uitdrukkelijk als onderzoeksobject worden aangeduid. De interpretatie die hij hiervan mag geven dient hij eng op te vatten en mag hij bv. niet in verband brengen met de normatieve regeling die voor het desbetreffende probleem bestaat (12).

C. Spanningsverhouding tussen recht en feit.

216. De terreinafbakening tussen deskundige en rechter lijkt op het eerste zicht vrij duidelijk. Het besluit van de deskundige is geen beslissing op het domein van het recht, maar een wetenschappelijke verklaring op het domein van de feiten. De deskundige mag derhalve enkel de feitelijke omstandigheden van het misdrijf evalueren en niet de constitutieve elementen ervan. Zoals de andere bewijsmiddelen zal deze evaluatie nadien onderworpen worden aan de vrije beoordeling van de rechter en aan het tegensprekelijk debat van de partijen op het onderzoek ter terechtzitting. Alhoewel deze

stelling principieel juist is dient men ze met de nodige realiteitszin te benaderen. Een doorgedreven konsekwentie hiervan zou zijn dat de deskundige als het ware verplicht wordt in een normatief vacuüm te werken. Alhoewel men theoretisch zelfs kan poneren dat de deskundige verplicht wordt geen rekening te houden met de resultaten van zijn onderzoek, lijkt dit in de praktijk niet vol te houden. Een voorbeeld: als een psychiater gelast wordt met een deskundigenonderzoek van een verdachte naar zijn geestesvermogen, wordt theoretisch van hem gevraagd dat hij de vraag niet in acht neemt of op zijn antwoord eventueel een internering kan volgen. Nochtans dient de deskundige zich bewust te zijn van de mogelijke gevolgen van zijn bijdrage, al is het maar om de relativiteit van zijn bevindingen te beseffen. "Il arrive aussi que l'expert n'aperçoive pas exactement la portée juridique de l'avis qui lui est demandé; que, trop confiant dans sa propre science, il soit parfois trop positif et ne mette pas assez en lumière les imprécisions qui peuvent subsister ou qui restent encore à éclairer" (13).

217. Het is dan ook duidelijk dat dit in de praktijk niet zo rechtlijnig verloopt als in de theorie. SANNIE poneerde zelfs dat de rechter feitelijk verplicht is de besluiten van de deskundige te aanvaarden zonder verdere discussie. Indien hij niet akkoord gaat dan zou hem alleen de mogelijkheid resten om een tegenexpertise te bevelen (14). Dit zou als gevolg hebben dat de rechter een blind vertrouwen moet hebben in de deskundige. Anderzijds aarzelen sommige magistraten ook niet bij het bepalen van de opdracht - ten onrechte - een deel van hun beslissingsrecht uitdrukkelijk over te dragen op de deskundige. Zo werd een beslissing vernietigd waarbij een onderzoeksrechter aan een geneesheer-psychiater de opdracht had gegeven een gemotiveerd advies te verlenen over de vraag of bij de verdachte het oogmerk om te doden of de voorbedacht-

heid aanwezig was. Het Hof was van oordeel dat aan de deskundige een vraag werd voorgelegd die door de rechter of door de jury moet worden beantwoord (15). Er mag geen opdracht gegeven worden die ertoe strekt te bepalen welke misdrijven er door verdachte gepleegd werden.

218. Uit het voorgaande blijkt o.i. dat de theoretische opvatting over de scheiding tussen recht en feit in het strafproces te simplistisch is en te weinig rekening houdt met een belangrijke empirische gegevenheid, namelijk dat het in het strafproces moeilijk is de grens te trekken tussen de feiten en de juridische gevolgtrekkingen nadien, op basis van dit feitenmateriaal. Feiten en daarop toe te passen regels zullen elkaar voortdurend beïnvloeden wat ook gevolgen heeft op de wijze waarop het strafrechtelijk onderzoek gevoerd wordt (16). Het lijkt dan ook moeilijk vol te houden en weinig realistisch dat de deskundige geen rekening dient te houden met de gevolgen van zijn opdracht.

AFDELING III. UITVOERING VAN DE OPDRACHT DOOR DE DESKUNDIGE.

§ 1. Principiële gebondenheid aan de termen van de opdracht.

219. Is de opdrachtgever ten aanzien van de aangestelde deskundige in principe onafhankelijk wat de formulering van de opdracht betreft, dan is omgekeerd, de aangestelde deskundige principieel gebonden aan de termen van de opdracht die hem door de aanstellende magistraat wordt gegeven. Hij heeft niet het recht om buiten de opdracht te gaan die hem door zijn opdrachtgever werd toegekend. Indien hij van oordeel is dat deze niet voor uitvoering vatbaar is, rest hem niets anders dan dit ter kennis te brengen. Hij mag ook de grenzen van de

hem opgedragen taak niet overschrijden. Hij heeft zich enkel te houden aan de precieze omschrijving zoals die hem ter kennis gebracht wordt door de aanstellende magistraat, zonder inmenging van de andere partijen. De rechtspraak heeft hier verschillende voorbeelden van gegeven : als de deskundige een materieel object onderzoekt, hem aangewezen door de burgerlijke partij, dat een ander is dan hetgene voorkwam in de omschrijving door de onderzoeksrechter, dan kan hij enkel een verslag van niet-bevinding opstellen (17). Als de deskundige een chemische analyse opgedragen krijgt, is het hem verboden om de resultaten van deze analyse te interpreteren naar de juridische gevolgtrekkingen toe. Hij dient zich bij de interpretatie te beperken tot een interpretatie binnen het eigen wetenschappelijk domein, nl. tot zijn specifieke opdracht.

220. Een pragmatisch probleem dat hierbij aansluit is het volgende. De opdracht die aan de deskundige gegeven wordt en de vraag die gesteld wordt, moeten technisch helder en duidelijk zijn opdat de deskundige exact de grenzen zou kennen waarbinnen hij zich kan en mag bewegen. "L'expertise, en effet, n'est qu'une mission : il faut donc, pour la remplir, en connaitre clairement les termens et l'objet. Comment l'expert lèverait-il les doutes de la justice, s'il ne sait pas où ils partent? Comment éclairerait-il sa marche, s'il ne connait pas le but vers lequel elle tend? Il importe même que le juge, après avoir fixé les points que font l'objet de l'expertise, pose chacune des questions qu'elle doit résoudre. Ces questions ne doivent être trop circonscrites, car il faut que les explications soient complètes; elles ne doivent point être trop générales et trop vagues, car les réponses manqueraient de netteté et de précision" (18). Deze vaststelling van FAUSTIN HELIE is zeker juist maar wijst meteen op het feit dat het aldus noodzakelijk is dat er bij de opdrachtgever een soms zelfs verregaande technische kennis

aanwezig is. Vandaar ook de pleidooien die men soms leest om juristen op verschillende domeinen, voornamelijk van de gedragswetenschappen, te instrueren (19). Vraag is of dit een oplossing van het probleem kan meebrengen. Wellicht is het meer noodzakelijk - en in de praktijk gebeurt dit meermaals - om de deskundige onmiddellijk te betrekken bij de opstelling van zijn eigen opdracht. Het is dan wel noodzakelijk, in het kader van de objectiviteitsnormen die men binnen het strafproces minimaal dient te hanteren, alle betrokken partijen - ook verdachte en slachtoffer - bij deze opstelling te betrekken (zie Deel II).

§ 2? Verbod van delegatie: de opdracht is persoonlijk.

221. In beginsel dienen de deskundigen de opdracht zelf uit te voeren en is het hen verboden te delegeren aan derden. De opdracht is namelijk persoonlijk en de deskundige is verantwoordelijk voor zijn eigen verslag.

222. Dit verbod van delegatie betreft zowel het geheel van de gekregen opdracht als een gedeelte ervan. Op dit principe bestaan echter uitzonderingen die een gevolg zijn van de noodzaak die zich voordoet i.v.m. sommige deskundigenonderzoeken om, ofwel binnen de eigen specialiteit beroep te doen op collegae, ofwel omdat wegens de aard van het onderzoek het domein van de eigen specialiteit moet overschreden worden.

223. De vraag rijst of een aangestelde deskundige uit eigen beweging een beroep mag doen op andere specialisten zonder tussenkomst van de aanstellende magistraat, dus zonder nieuwe aanstelling, zonder nieuwe opdracht en zonder nieuwe eedaflegging. Natuurlijk is het mogelijk dat de opdrachtgevende magistraat reeds van in het begin meerdere deskundigen

met een verschillende specialiteit aanstelt. In deze hypothese legt iedere deskundige afzonderlijk de eed af, verricht hij zijn eigen onderzoek en is hij zelf verantwoordelijk voor de resultaten en zijn verslag.

224. Quid echter wanneer slechts één deskundige werd aangesteld die echter de noodzaak aanvoelt om beroep te doen op een collega, ofwel binnen het eigen wetenschappelijk domein, ofwel uit een andere wetenschappelijke specialisatie, bv. een geneesheer op een radioloog, of een architect op een aannemer? Het Hof van Cassatie heeft dit probleem opgelost in de zin van een principieel verbod van subdelegatie, maar zonder bezwaar tegen het feit dat de deskundige onder zijn controle hulp inroept van derden. Het is geen delegatie van het deskundigenonderzoek als de deskundige zijn conclusies ondermeer steunt op onderzoeken die onder zijn controle door andere specialisten gebeuren (20). Hij mag dus ofwel technische inlichtingen vragen aan derden en zelfs een onderzoek laten doen op voorwaarden dat hij zelf verantwoordelijk blijft tegenover de aanstellende magistraat. Het is hem echter verboden zijn opdracht als dusdanig af te wentelen. A fortiori is er geen enkel bezwaar tegen dat de deskundige puur materiële hulp inroept om bepaalde verrichtingen uit te voeren (21). Er dient echter wel benadrukt te worden dat hij ook hierbij het nodige toezicht zal dienen uit te oefenen al is het maar om te vermijden dat bijv. belangrijke stukken zouden vernietigd worden of verloren gaan.

§ 3. Functionele autonomie van de deskundige wat betreft het onderzoek.

A. Principe: de deskundige bepaalt zelf methoden en middelen.

225. De taak van de deskundige bestaat erin een aantal feite-

lijke gegevens die hij aangeduid krijgt, vanuit zijn wetenschappelijke specialiteit te onderzoeken en te interpreteren om dan de nodige conclusies te trekken, zonder rekening te houden met de gevolgen van zijn werkzaamheden (22). Hij bepaalt hierbij principieel zelf de methoden die hij bezigt en de onderzoeksmiddelen die hij aanwendt. Hij geniet hierbij van de wetenschappelijke vrijheid. "Sa méthode épouse les règles de la recherche scientifique" (23). De deskundige is meester binnen zijn eigen vakgebied. Deze functionele onafhankelijkheid is in zekere zin de tegenpool van de afhankelijkheid van de deskundige wat de opdracht of het onderzoeksobject betreft. Het Hof van Cassatie besliste dat de rechten van de verdediging niet geschonden worden als de deskundige zijn gebruikte methode niet uitlegt, vermits de verdachte de bewijswaarde van het verslag in al zijn aspecten kan bediscussiëren (24). Op te merken valt nochtans dat sommige methodes, bijv. inzake bloedanalyses, uitdrukkelijk door de wetgever werden voorgeschreven, zodat de deskundige verplicht is zich daaraan te houden (zie verder, nrs. 778 e.v.).

B. Beperkingen aan de autonomie van de deskundige.

226. De functionele autonomie van de deskundige moet beperkend opgevat worden. Ze strekt zich slechts uit tot de operaties die behoren tot de eigen wetenschappelijke activiteit van de deskundige. Bovendien moeten er enkele belangrijke beperkingen aangeduid worden die een gevolg zijn van een aantal normen die t.a.v. alle onderzoeksdaden die in het strafproces ontwikkeld zijn enerzijds en van de regelingen van het beroepsgeheim anderzijds. Het gaat hier om de vraag naar de toelaatbaarheid van de middelen. MELAI drukte het kernachtig uit: "De vraag wat wij kunnen wordt in sterke mate bepaald door wat wij weten of kennen: in zoverre is de

wetenschap van betekenis. Maar de vraag of wij mogen wat wij kunnen (bijv. de toepassing van de narco-analyse in strafzaken) is geen wetenschappelijke. Dit laatste type vraag speelt een beslissende rol in het recht, in het bijzonder in het strafproces. Daarin staan uiteenlopende persoonlijke en algemene belangen op het spel, die - vanuit normatief gezichtspunt (waaraan pragmatische aspecten niet altijd ontbreken) - beperkingen of bijzondere voorzieningen hebben meegebracht i.v.m. het tableau van doeleinden en de daartoe te bezigen middelen " (25).

1. Verbod van dwanguitoefening op de persoon.

227. Een eerste belangrijke beperking heeft te maken met het algemeen rechtsbeginsel dat, buiten de door de wet bepaalde gevallen, elke fysieke dwanguitoefening op een persoon verboden is. Deze beperking is uiteraard belangrijk ter beantwoording van de vraag of een persoon ten aanzien van wie een deskundigenonderzoek gevorderd wordt, verplicht is zich daaraan te onderwerpen, of eraan mede te werken. In een weliswaar burgerlijke zaak die betrekking had op een echtscheidingsprocedure besliste het Hof van Cassatie dat "het verbod van dwanguitoefening tegen de persoon en van het binnendringen in het gebied van de persoonlijkheid, een algemeen rechtsbeginsel uitmaakt, dat dit verbod inhoudt dat buiten de door de wet bepaalde gevallen, elke fysieke dwanguitoefening op een persoon, ondermeer om hem tot een daad te dwingen of zich aan een lichamelijk of geestesonderzoek te onderwerpen, verboden is" (26). Hieruit kan echter niet afgeleid worden volgens het Hof dat een deskundigenonderzoek niet mag opgelegd worden: "dat dit rechtsbeginsel het deskundigenonderzoek waarvan een persoon het voorwerp uitmaakt, o.a. inzake echtscheiding, niet verbiedt, voor zover die persoon niet gedwongen wordt zich aan zulk onderzoek, ondermeer een psychia-

trisch onderzoek, te onderwerpen, als hij er niet in toestemt en met dien verstande dat de rechter die het eindvonnis wijst niet vermag uit die weigering zelf gevolgtrekkingen te maken" Deze stellingname van het Hof is belangrijk en geldt uiteraard ook in strafzaken. Deskundigenonderzoeken die niet expliciet wettelijk voorzien zijn kunnen niet bij wijze van dwangmiddel aan verdachten of beklaagden opgelegd worden, zij zullen dus steeds het recht behouden te weigeren zonder dat de rechter uit de weigering zelf gevolgtrekkingen zal mogen maken. Uiteindelijk is dit een toepassing van het recht op stilzwijgen dat aan de verdachte het recht toekent in de meest ruime mate niet mede te werken aan de strafrechtspleging tegen hem (27).

2. Verboden onderzoeksmethoden.

228. Het zal de deskundige verboden zijn gebruik te maken van onderzoeksmiddelen en methoden die in de huidige Belgische regeling als ontoelaatbaar worden geacht. Deze beperking moet in verband gebracht worden met de algehele problematiek van de toelaatbaarheid van de bewijsmiddelen. Alle bewijsmiddelen die een inbreuk met zich meebrengen op de menselijke waardigheid of zijn psychische integriteit zijn verboden, zodat ook de deskundige deze niet als onderzoeksmethode bij de uitvoering van zijn opdracht mag hanteren; niemand is verplicht om in het kader van het strafproces mee te werken aan de ontdekking van de waarheid (28).

229. Deze problematiek heeft zich in scherpe vormen gesteld voor het Hof van Assisen in Limburg waar de vraag aan bod kwam of en in welke mate er door psychiatrische deskundigen eventueel gebruik gemaakt mocht worden van zekere onderzoeksmethoden zoals de "narco-analyse", de "choc-amphétaminique", en de "electrische choc" (29). De feiten zijn bekend: eer

vrouw, beschuldigd van doodslag met voorbedachte rade legt eerst bekentenissen af, maar neemt na hechtenis van ongeveer vier maanden een houding aan "die aan de gaafheid van haar geestesvermogen deed twijfelen". Een eerste groep deskundigen komt tot de conclusie dat de besproken houding van beschuldigde uit te leggen is door simulatie. Een tweede groep deskundigen wijzen de stelling van simulatie af en concluderen tot volledige ontoerekenbaarheid. Om uit impasse te geraken, wordt o.m. op verzoek van de verdediging, een derde college van deskundigen aangeduid. Deze vragen aan het Hof toelating tot onderzoek aan het lichaam teneinde - door gebruik van de aangeduide middelen - een gebeurlijke simulatie of sursimulatie te ontdekken. Na verhoor van de deskundigen over de werkwijze en de mogelijke resultaten van dergelijke methodes komt het Hof tot het besluit dat ze als ontoelaatbaar dienen beschouwd te worden op grond van vier groepen overwegingen die betrekking hebben op de niet-toelaatbaarheid van de voorgestelde experimenten, de doeltreffendheid, het risico, en het gebrek aan opportuniteit van de maatregel. Het Hof was duidelijk in zijn afwijzing en de Belgische rechtsleer en rechtspraak heeft deze redenering unaniem gevolgd: elke inbreuk op de psychische integriteit en de menselijke waardigheid is verboden en elk middel waardoor de verdachte niet meer in volle psychische vrijheid zijn verdediging kan opbouwen is niet-toelaatbaar (30). Daar deze principes van openbare orde zijn, kunnen deze methoden zelf niet toegepast worden op uitdrukkelijk verzoek van de betrokkenen. Een belangrijk motief hiervoor wordt gegeven in het arrest van het Hof van Assisen van Limburg van 30 november 1955. Hier had verdachte zelf de toepassing gevraagd van deze voornoemde middelen, om zijn onschuld te bewijzen, dus in feite om te bewijzen dat hij niet simuleerde. Het Hof wees dit verzoek af omdat het enkel aan de rechter toekomt daden van onderzoek te stellen. Indien men deze beslissing

zou delegeren naar geneesheren-deskundigen zou er een ontoelaatbare delegatie gebeuren (31).

230. Op te merken valt dat het verbod niet enkel moet beperkt worden tot de onderzoeksmethoden waarbij uitdrukkelijk bewustzijnsvermindering optreedt. "On fait aussi de la narco-analyse à la façon de Monsieur Jourdain" (32). Daarom moet gesteld dat alle methoden, zoals uitputting en uithongering, isolatie, de "zachte" foltermethodes, uitgesloten dienen te worden.

3. Beroepsgeheim.

231. Art. 458 Sw. verbiedt alle personen die gehouden zijn door het beroepsgeheim om deze geheimen kenbaar te maken tenzij zij geroepen worden om in rechte getuigenis af te leggen. Ook de gerechtelijke deskundige valt bij het uitvoeren van zijn opdracht hieronder. Zo zal de deskundige die zonder toelating van de onderzoeksrechter en voor het sluiten van het gerechtelijk onderzoek de resultaten van zijn expertise kenbaar maakt, een inbreuk plegen op art. 458 Sw. (33).

232. De regeling inzake het beroepsgeheim heeft nog een andere consequentie inzake de uitvoering van de opdracht. Vermits een gerechtelijke deskundige geen enkele bevoegdheid heeft om een getuigenis in rechte te ontvangen en deze bevoegdheid hem onder geen enkel beding kan gedelegeerd worden, mag iemand die volgens art. 458 Sw. gehouden is tot het beroepsgeheim aan hem geen gegevens bekend maken die onder toepassing van dit artikel vallen. Dat is bijv. het geval met gegevens uit medische dossiers van de behandelende geneesheer. Een geneesheer-deskundige kan deze gegevens, op straf van nietigheid, niet opnemen in zijn deskundigenverslag, zelfs

niet met de toestemming van de patiënt (34). Dit principe blijft geldig na het overlijden van de betrokkene (35).

233. Indien het deskundigenverslag opgesteld werd met miskenning van art. 458 Sw. zal het door nietigheid aangetast zijn. Indien bepaalde inlichtingen gebruikt werden zullen deze stukken bovendien uit de debatten dienen geweerd te worden (36).

§ 4. Infrastructuur, waarover de deskundige beschikt.

234. Opdat de deskundige zijn opdracht naar behoren zou kunnen vervullen is het noodzakelijk dat hij over de nodige infrastructuur kan beschikken, in die zin dat hij van de aanstellende magistraat het nodige materiaal in handen krijgt en dat hij bovendien de mogelijkheid heeft om zelf of door anderen bijkomende inlichtingen te laten inwinnen. Een onderscheid dient gemaakt te worden tussen het materiaal dat hij ter beschikking heeft en de inlichtingen waarover hij beschikt enerzijds, en de wijze waarop eventueel de bijkomende onderzoeksdaden dienen gesteld te worden anderzijds. Dit probleem kadert in de ruimere vraag naar de mate waarin de deskundige geïntegreerd wordt in het strafrechtelijk onderzoek. "Sans doute est-il impossible légalement d'interdire et en pratique d'éviter que l'expert soit, dans une certaine mesure, associé à l'instruction; mais cette exigence légitime ne peut dégénérer en abus; le rôle de l'expert ne consiste pas à analyser le dossier et à en déduire des conclusions de culpabilité: l'expert n'a pas qualité pour se substituer au juge d'instruction;..." (37). Enerzijds moet inderdaad vermeden worden dat de deskundige het onderzoek overneemt. Anderzijds dient hij voldoende inzicht te krijgen in het onderzoek opdat vermeden zou worden dat hij zijn opdracht uitvoert zonder rekening te houden met alle feitelijke elementen.

A. Stukken waarover de deskundige kan beschikken.

235. Om zijn opdracht goed te kunnen uitvoeren moet de deskundige kunnen beschikken over alle stukken die betrekking hebben op het probleem dat hem voorgelegd wordt. Het is de gewoonte dat hij inzage krijgt van het ganse dossier en de overtuigingsstukken. HOEFLER meent nochtans dat het in bepaalde gevallen beter is dat niet alle stukken worden overgemaakt omdat het soms wenselijk is de resultaten van de deskundige niet te laten beïnvloeden door bv. verklaringen die reeds door getuigen werden afgelegd (38).

236. Hier dient rekening gehouden te worden met het stadium van de procedure waarin de deskundige bij het onderzoek betrokken wordt. In het begin van het strafrechtelijk onderzoek zal het soms niet mogelijk zijn reeds alle stukken over te maken omdat deze noodzakelijk zijn voor andere onderzoeksverrichtingen. Het zal bijv. nodig zijn dat alle stukken in handen zijn van de aanstellende magistraat wat ook vereist dat na het opsporingsonderzoek alle stukken van het onderzoek overgemaakt worden aan de onderzoeksrechter (39).

237. Het staat natuurlijk vast dat alle stukken die aan de deskundige overgemaakt worden, nadien ook aan de tegenspraak van de partijen moeten worden onderworpen (40). Zoals het algemeen beginsel luidt dient dit echter slechts ter gelegenheid van het onderzoek ter terechtzitting te gebeuren. Zo werd beslist dat overtuigingstukken niet opnieuw bij het dossier moeten gevoegd worden op het ogenblik dat de verdachte verschijnt voor de raadkamer in het kader van een bevestiging van de voorlopige hechtenis (41). Als motief werd aangehaald dat daardoor het deskundigenonderzoek in ernstige mate zou kunnen vertraagd worden. Een bijkomend argument is dat bij de bevestiging van de voorlopige hechtenis het debat enkel betrekking heeft op dit aspect en niet op de grond van de zaak. Het deskundigenonderzoek is in de loop

van het vooronderzoek geheim en unilateraal en het feit dat bijv. de onderzoeksrechter de elementen van het onderzoek en de stukken dienaangaande doorgeeft houdt uiteraard geen inbreuk in op het geheim van de rechtspleging en brengt daarom ook geen nietigheid met zich mee (42).

238. Belangrijk is hier alleszins dat het werk van de deskundige niet onmogelijk gemaakt wordt, bijv. door het feit dat door onachtzaamheid sommige bewijsstukken vernield worden. Daarom zijn de eerste vaststellingen door de politie zeer belangrijk en dient ervoor gezorgd te worden dat initieel reeds de nodige omzichtigheid wordt aan de dag gelegd in dit verband. Dit veronderstelt i.o.a. dat ook de politie de nodige opleiding krijgt in dit verband en attent is hierop (43).

B. Bijkomende inlichtingen.

239. De deskundige zal dikwijls constateren dat er zich een leemte voordoet in de informatie waarover hij kan beschikken om zijn onderzoek uit te voeren. Vraag is of hij uit eigen initiatief zelf bijkomende inlichtingen kan en mag inwinnen.

240. Er werd beslist dat hij alle bijkomende inlichtingen mag inwinnen en dat de rechter rekening mag houden met deze inlichtingen zoals ze door de deskundige verzameld werden. Vermits het hier niet gaat om getuigenissen in rechte, mag hij zelfs gesprekken voeren met mensen tegen wiens verhoor de verdachte zich eventueel zou kunnen verzetten (44). Op te merken valt dat het hier niet om werkelijke onderzoeksdaan gaat en dat de deskundige niet tot een werkelijke "ondervraging" mag overgaan. Hij beschikt trouwens over geen enkel dwangmiddel daartoe en de ondervraagde personen kunnen nooit verplicht worden om de eed af te leggen.

241. In bepaalde gevallen zal het soms moeilijk zijn om de grens te trekken tussen geoorloofde en niet geoorloofde onderzoeken door de deskundige. Er is trouwens nergens een uitdrukkelijke sanctie voorzien. Het onderscheidend criterium dient gevonden te worden in de vaststelling dat de opdracht van de deskundige beperkt is tot wat hij als deskundige dient te volbrengen. Het globale strafrechtelijke onderzoek, de enquête, dient gevoerd te worden door de geëigende onderzoeksorganen (45).

C. Bijkomende onderzoeksdaden.

242. De deskundige heeft in het strafrechtelijk onderzoek een beperkte adviserende rol. Daartoe krijgt hij een beperkte opdracht toegewezen. Hij is niet belast met een gerechtelijke onderzoeksopdracht zoals de andere onderzoekers die tot taak hebben alle verrichtingen te doen die bijdragen tot de opsporing en de vaststelling van het misdrijf.

243. Het is de deskundige verboden gerechtelijke onderzoeksdaden te stellen, zoals het verhoor van verdachten en getuigen, inbeslagnemingen, huiszoekingen, het afleveren van een bevel tot medebrenging. Uiteraard kan de rechter de deskundige niet belasten met een opdracht van verhoor of gerechtelijk onderzoek (46). Een gevolg hiervan is dat de verrichtingen van de deskundige geen stuitend effect hebben t.a.v. de verjaring van de strafvordering (47).

244. Indien de deskundige van oordeel is dat bijkomende onderzoeksdaden dienen gesteld te worden, rest hem geen andere mogelijkheid dan de aanstellende magistraat hiervan op de hoogte te brengen, opdat deze het bevel hiertoe zou kunnen geven. Het komt er uiteindelijk op neer dat de deskundige de verdachte of derden wel kan interpellieren en dat hij ten titel van inlichting verklaringen mag opnemen die hem vrijwillig gedaan worden (48). De uiteindelijke appreciatie hiervan dient echter te gebeuren door de rechter. SASSERATH merkt

echter op dat in de praktijk het dikwijls feitelijk de deskundigen zijn die bepalen welke zaken in beslag genomen worden. Alhoewel dit wellicht te verklaren is vanuit de noodwendigheden van de praktijk en door het feit dat het voor de (onderzoeks)rechters soms moeilijk is een inzicht te hebben in de wirwar van stukken die ontdekt worden, lijkt dit tocheen miskenning in te houden van de artikelen 38 e.v. Sv. (49).

AFDELING IV. VERHOUDING OPDRACHTGEVER-DESKUNDIGE-PARTIJEN TIJDENS DE UITVOERING VAN DE OPDRACHT.

§ 1. Algemene controlebevoegdheid van de opdrachtgevende magistraat.

245. De P.K., de onderzoeksrechter of de vonnisgerechten zijn verantwoordelijk voor de goede afloop van het strafrechtelijk onderzoek. Het is dan ook logisch dat zij daarover een algehele controlebevoegdheid bezitten die zich eventueel ook uitstrekt over een gelast deskundigenonderzoek.

246. Het deskundigenonderzoek staat dus in het algemeen onder de controle van de magistraat die aanstelt. Deze heeft het recht om op elk ogenblik te vragen naar de stand van de werkzaamheden, de deskundige te verzoeken om sneller op te schieten of om onmiddellijk zijn verslag neer te leggen. Indien de deskundige op deze vorderingen niet wenst in te gaan, houdt niets de aanstellende magistraat tegen om eventueel over te gaan tot vervanging van de deskundige of annulatie van de opdracht.

247. Ook de P.K. kan, als verantwoordelijke voor de strafvordering, controle uitoefenen. Tijdens het vooronderzoek zal hij deze controle uitoefenen op de onderzoeksrechter en daardoor onrechtstreeks op de deskundige. Hij zal er bijv. voor dienen te zorgen dat de verjaringstermijn niet bereikt wordt. Het is in ieder geval nuttig om van meet af aan reeds een tijdslimiet te stellen, eventueel in overleg met de deskundige zelf. Bij gevaar van overschrijding ervan kan dan ook meteen een tweede deskundige aangesteld worden. DE LE COURT deed in dit verband o.i. een interessant voorstel. Waarom, zegt hij, niet een analoge procedure voorzien als in artikel 26 van de wet van 20 april 1874 op de voorlopige hechtenis waardoor een zekere controle op langdurige deskundigenonderzoeken zou kunnen bewerkstelligd worden (50).

248. De controlebevoegdheid van de aanstellende magistraten dient natuurlijk onderscheiden te worden van een eventuele controlemogelijkheid die aan de andere partijen geboden wordt (51). Dit probleem valt onder het algemeen probleem van de tegenspraak dat verder behandeld wordt.

§ 2. Mag de opdrachtgever aanwezig zijn bij het deskundigenonderzoek?

249. Gezien de algemene controlebevoegdheid die de aanstellende magistraat heeft lijkt er geen wettelijk bezwaar tegen dat de opdrachtgever aanwezig is bij de verrichtingen van het deskundigenonderzoek. Hij moet inderdaad zijn controle op een efficiënte manier kunnen uitoefenen. Dit geldt zeker voor de P.K. bij betrapting op heterdaad en de onderzoeksrechter tijdens het gerechtelijk vooronderzoek. Dit recht lijkt ons echter niet te bestaan voor de rechters van het vonnisgerecht dat een deskundigenonderzoek beveelt, tenzij de openbaarheid gewaarborgd is, m.a.w. in aanwezigheid van partijen.

250. De controlerende aanwezigheid van de opdrachtgever kan o.i. niet zo ver gaan dat hij zich tevens mengt in de gebruikte wetenschappelijke methodes. "Il importe à la justice que les opérations soient faites avec soin, avec exactitude, puisqu'elles doivent devenir un élément de conviction; il importe surtout qu'elles portent avec précision sur les points qu'elle a besoin d'éclaircir. La présence du magistrat est donc dans la nature des choses; il exerce une sorte de surveillance, un contrôle sur la forme extérieure de l'expertise, sur la direction qu'il convient de lui donner" (52). M.a.w. het is de magistraat die de beslissing neemt om een deskundige aan te stellen, die hem kiest, die de opdracht bepaalt en die controle houdt over deze verrichtingen; maar deze controle betreft slechts de finaliteit van het deskundigenonderzoek. De magistraat zal trouwens dikwijls niet in staat zijn om een wetenschappelijke controle uit te oefenen.

251. Er lijkt wel een bezwaar te zijn tegen de aanwezigheid van de magistraat als deze een inbreuk betekent op de intimiteitssfeer van de persoon, zoals bijv. bij onderzoeken aan het lichaam (53).

§ 3. Mag de deskundige aanwezig zijn bij de onderzoeksverrichtingen van de opdrachtgevende magistraat?

252. Het komt regelmatig voor dat de deskundige van de onderzoeksrechter uitdrukkelijk als opdracht meekrijgt zich ter plaatse te begeven om de nodige vaststellingen te doen. Hij zal nochtans niet kunnen overgaan tot bijv. inbeslagneming daar dit een werkelijke onderzoeksdaad is.

253. Het Hof van Cassatie besliste dat de voor de onderzoeksrechter opgenomen getuigenissen van getuigen, die samen en in aanwezigheid van een aangestelde deskundige gehoord worden niet nietig zijn, vermits de bij art. 73 Sv. bepaalde vormen van rechtspleging noch substantieel, noch op straf van nietigheid voorgeschreven zijn (54).

254. Over het algemeen kan men o.i. dus stellen dat er geen bezwaar tegen is dat de deskundige bijstand verleent bij de onderzoeksverrichtingen. Duidelijkheid is nochtans gewenst. Problematisch zou het worden als dit uitdraait op de concrete situatie dat de onderzoeksverrichtingen feitelijk door de deskundige worden in handen genomen. Dit laatste zou een onwettelijke delegatie betekenen.

§ 4. Positie van de partijen m.b.t. de uitvoering van het deskundigenonderzoek.

255. De artikelen 865, 972, 973, 978 en 979 Ger.W. voorzien uitdrukkelijk het betrekken van de partijen bij de werkzaamheden van de deskundige in burgerlijke zaken. De rechtspraak is echter formeel: deze bepalingen zijn niet toepasselijk in strafzaken. De bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek betreffende het deskundigenonderzoek, volgens welke de partijen bij de verrichtingen van de deskundigen moeten worden opgeroepen, staan aan de partijen toe hun alle dienstige voorredingen te doen en schrijven aan de deskundigen voor, na afloop van hun verrichtingen, van hun bevindingen kennis te geven aan de partijen en de opmerkingen van de partijen aan te tekenen; zij zijn niet van toepassing op de door een strafrecht bevolen expertises (55).

Dezelfde regelen werden teruggevonden in het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering die echter ook niet toepasselijk waren op de door een strafgerecht bevolen deskundigenonderzoeken (56).

256. Van dit algemeen beginsel zijn verschillende toepassingen te vinden in de rechtspraak. De deskundige is niet verplicht de verdachte op te roepen om aanwezig te zijn bij de uitvoering van zijn opdracht (57), ook niet bij de eedaflegging (58). Logischerwijze volgt daaruit dat de uitvoering niet in aanwezigheid van de verdachte dient te geschieden (59). De deskundige is niet verplicht om de verdachte (60) of een door deze aangestelde technisch raadsman (61) toe te laten tot zijn werkzaamheden. Hij is ook niet verplicht de verdachte of partijen te horen (62). Wanneer één van de partijen bepaalde opmerkingen zou maken, is de deskundige niet verplicht om deze opmerkingen in zijn verslag op te nemen (63), en zelfs niet er een antwoord op te geven (64).

257. Het is mogelijk dat de opdrachtgever, het weze de parketmagistraat, de onderzoeksrechter, of de feitenrechter, uitdrukkelijk in de opdracht bepaalt dat hij de partijen moet laten aanwezig zijn of dat hij moet antwoorden op de opmerkingen van de verdachte of de burgerlijke partij. Reeds vóór de totstandkoming van het Gerechtelijk Wetboek werd beslist dat, als de strafrechter op burgerlijk gebied een deskundigenonderzoek gelastte en zelf aan de deskundige de opdracht gaf te antwoorden op de opmerkingen van de partijen, er niet persé nietigheid volgde als de deskundige hieraan geen gevolg gaf en de opdracht dus niet-tegensprekelijk uitvoerde (65). Het Hof verwees naar het algemeen beginsel dat de artikelen 315 en 317 van het toenmalige Wetboek van burgerlijke rechtsvordering, niet van toepassing zijn op het deskundigenonderzoek in strafzaken en dat bovendien de rechten van de verdediging

niet geschonden werden omdat de verdachte het verslag van de deskundige kon betwisten op de terechtzitting. Hierbij dient echter toch opgemerkt dat in casu de uitvoering niet conform was aan de gegeven opdracht, wat o.i. als gevolg kan hebben dat de opdrachtgever de deskundigen zou gelasten de verrichtingen te hernemen of te vervolledigen, bijv. door te antwoorden op de opmerkingen van partijen.

258. Aansluitend bij het voorgaande dient de vraag gesteld te worden of de deskundige, alhoewel hij er niet toe verplicht is, de partijen mag toelaten tot het onderzoek en meer in het algemeen het onderzoek op een tegensprekelijke wijze uitvoeren. Deze vraag kwam, bij ons weten slechts tweemaal aan bod in de rechtspraak. Een arrest van het Hof van Beroep te Luik van 17 maart 1938 stelde dat, alhoewel in principe de experten niet verplicht zijn in strafzaken om de verdachte te horen, de rechtmatigheid en de eerbiediging van de rechten van de verdediging nochtans vereisen dat deze de gelegenheid krijgt de verrichtingen van de deskundige bij te wonen om eventueel de opmerkingen te maken die zij nodig acht (66). Het probleem werd nog scherper gesteld voor het Hof van Beroep te Brussel. De rechter in eerste aanleg had een deskundigenverslag nietig verklaard o.m. met als overweging: "qu'il résulte sans équivoque du dernier alinéa du rapport, que l'expert a soumis aux parties ses conclusions, aboutissement de l'expertise, notamment sur l'appréciation de l'incidence des séquelles en regard des possibilités économiques restant à la victime, alors que, selon les règles de l'instruction criminelle, il doit garder secrètes ses conclusions jusqu'au dépôt de son rapport..."; het Hof verwerpt dit motief door te stellen dat, alhoewel het deskundigenonderzoek in strafzaken in principe niet-tegensprekelijk is, in die zin dat de deskundige niet verplicht is de partijen op te roepen bij zijn werkzaamheden, er echter geen enkele wettelijke be-

paling hem verbiedt de verdachte toe te laten tot het onderzoek, vooraleer hij zijn definitief rapport neerlegt, het resultaat van sommige verrichtingen aan de verdachte mede te delen en zelfs een overleg te voorzien met de technische raadgevers van de verdachte om de conclusie te confronteren met hun standpunt en op basis van al deze gegevens zijn definitief verslag neer te leggen (67). Deze stelling van het Hof lijkt ons in de huidige stand van zaken fundamenteel betwistbaar. Het behoort tot de essentiële kenmerken van het onderzoek in strafzaken dat het geheim en niet-tegensprekelijk is. De tegenspraak komt slechts tot stand ter gelegenheid van het onderzoek ter terechtzitting, waar alle onderzoeksverrichtingen aan de vrije discussie van de partijen onderworpen worden. Dit heeft als gevolg dat het de deskundige, die aangesteld werd gedurende het vooronderzoek, o.i. verboden is de resultaten, zonder toestemming van de opdrachtgever, mede te delen aan de partijen of hen toe te laten tot de werkzaamheden (zie ook wat hoger gezegd werd over het beroepsgeheim). M.b.t. de deskundigenonderzoeken die gelast worden door het vonnisgerecht lijkt de mogelijkheid te bestaan dat dit op tegenspraak geschiedt, op voorwaarde dat de tegenspraak dan mogelijk gemaakt wordt voor alle partijen en niet t.a.v. één partij.

HOOFDSTUK V. HET VERSLAG VAN DE DESKUNDIGE.

INLEIDING.

259. Het is niet alleen van belang dat men er kan op vertrouwen dat de deskundige zijn opdracht naar behoren vervult. Het is bovendien noodzakelijk dat het deskundigenonderzoek op een zinvolle manier ten nutte gemaakt wordt in het strafproces, temeer daar het geen geïsoleerd gebeuren is maar dient begrepen te worden in het geheel van de onderzoeksmiddelen die in het kader van het strafproces in werking worden gesteld. Opdat de bevindingen van de deskundige hun volle betekenis zouden kunnen krijgen, zal er op één of andere manier verslag over gemaakt moeten worden.

260. Het verslag van de deskundige is een acte van rechtspleging die de vervulling vaststelt van de opdracht waarmede hij belast werd (1). Het zal dikwijls in belangrijke mate mede bepalend zijn voor de beslissing die uiteindelijk door de rechter genomen wordt. Een belangrijke vaststelling is dat de fase van beoordeling de enige fase is die quasi volledig ontsnapt aan de deskundige. Hij participeert veelal in een belangrijke mate aan het (voor)onderzoek, zowel in functie van het bewijs van de tenlastelegging als in functie van de vraagstelling rond de straftoemeting, maar niet aan de uiteindelijke beslissing. "En définitive, une seule phase de la procédure pénale échappe encore à l'expert; c'est celle de la décision judiciaire, réservée au magistrat encore que celle-ci se trouve profondément influencée et déterminée par l'expertise" (2). Het is daarom van uiterst groot belang dat, aangezien hij op het ogenblik van de beoordeling geen correctiemogelijkheid meer heeft, hij er zich van bewust is dat het verslag uiterst zorgvuldig en accuraat dient opgesteld te worden.

261. Het probleem van het deskundigenverslag, en voornamelijk de interpretatie en de bewijswaarde ervan¹ stelt op pregnante wijze het probleem van de exclusiviteit van de beoordelingsbevoegdheid door² de rechter-jurist. De deskundige heeft geen enkele follow-up-mogelijkheid m.b.t. wat er verder met zijn verslag gebeurt. Vandaar ook het belang van een goed overwogen redactie, zowel wat betreft de gedane vaststellingen, als wat betreft de genomen conclusies. Er dient vermeden te worden dat het verslag onbruikbaar is, bv. wegens de moeilijkheidsgraad van de gebruikte terminologie (3). Er dient ook op gelet te worden dat de kans niet geschapen wordt tot verkeerde interpretatie, omdat dan het gevaar niet denkbeeldig is dat het verslag misbruikt wordt, ofwel door een van de partijen, ofwel zelfs door de rechter die hierin een mogelijkheid zou kunnen vinden om zijn eigen beoordelingsbevoegdheid af te wentelen.

262. In dit hoofdstuk beperken we ons tot de problematiek van het deskundigenverslag stricto sensu: de vormvereisten, de neerlegging, de inhoud van het verslag. De interpretatie en de bewijskracht zijn aspecten die betrekking hebben op de ruime problematiek van het vonnis en de beoordeling na deskundigenverslag, wat gezien zijn belangrijkheid apart behandeld wordt.

AFDELING I. VORMVEREISTEN.

§ 1. Schriftelijk of mondeling.

263. Het is niet wettelijk voorgeschreven dat de deskundige een schriftelijk verslag dient neer te leggen (4). In de praktijk zal het verslag van de deskundige meestal bestaan in een

schriftelijk rapport. Buiten de gevallen van overmacht zal de deskundige zijn verslag zelf moeten opmaken vermits hij er ook zelf de volledige verantwoordelijkheid voor draagt (5). In gevallen van overmacht kan het verslag eventueel opgesteld worden door een derde, maar dan onder de verantwoordelijkheid van de aangestelde deskundige.

264. In bepaalde gevallen zal de deskundige mondeling verslag doen van zijn werkzaamheden. Het kan voorkomen dat de deskundige een mondelinge uiteenzetting geeft waarvan dan verslag gemaakt wordt in een proces-verbaal van de onderzoeksverrichtingen (6). Dit zal bijv. het geval zijn als hij optreedt naar aanleiding van een betrapping op heterdaad, of als hij de magistraat bijstaat bij een plaatsbezoek. Ook in deze hypothese is het echter mogelijk dat hij de opdracht krijgt zijn bevindingen in een schriftelijk rapport neer te leggen, dat nadien aan de magistraat overgemaakt wordt.

265. Als een deskundige verschijnt op de terechtzitting, ofwel in de hoedanigheid van getuige ofwel in de hoedanigheid van deskundige, dan zal hij in principe een mondelinge uiteenzetting geven waarvan de belangrijkste gegevens zullen opgenomen worden in het proces-verbaal van de terechtzitting. Belangrijk is dat het verslag afgesloten wordt vóór de sluiting van de debatten. Op de terechtzitting is het verslag van de deskundige een element van de mondelinge rechtspleging dat op straf van nietigheid dient onderworpen te worden aan de tegenspraak van de partijen (7).

§ 2. Aantal exemplaren.

266. Het is niet nodig dat het deskundigenverslag wordt opgesteld in zoveel exemplaren als er partijen zijn in het geding.

Het verslag dient dan ook in slechts één exemplaar neergelegd te worden. De deskundige zal er natuurlijk zorg voor dragen dat hij zelf een exemplaar behoudt al is het maar voor het geval dat het origineel zou verloren gaan.

267. Quid indien er meerdere deskundigen aangesteld werden? Er dient een onderscheid gemaakt te worden. Indien verschillende deskundigen aangesteld werden, zelfs met een verschillende specialiteit, die één gezamenlijke opdracht kregen toegewezen, lijkt één verslag voldoende. Indien echter verschillende deskundigen, los van elkaar, werden aangesteld, heeft men te doen met verschillende deskundigenonderzoeken en zullen zij elk afzonderlijk verslag dienen neer te leggen. Als een college van deskundigen aangesteld werd is het normaal dat elk van deze deskundigen een exemplaar van het verslag krijgt.

268. Het deskundigenverslag wordt bij het dossier gevoegd waardoor het O.M. en de andere partijen te gelegener tijd inzage krijgen. Eventueel kan van het deskundigenverslag, zoals trouwens van heel het strafrechtelijk dossier, afschrift genomen worden. Op te merken valt dat dit soms hoge kosten zal meebrengen voor de verdachte (8).

§ 3. Taal van het deskundigenverslag.

A. Taal van de rechtspleging.

269. Vóór de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken konden de deskundigen hun verslag opstellen in de taal van hun keuze (9). Dit had als gevolg dat het mogelijk was dat in een Nederlandse rechtspleging rapporten aanwe-

zig waren in de Franse taal en omgekeerd. De wet van 15 juni 1935 heeft daar verandering in gebracht. Krachtens artikel 33 moeten de deskundigenverslagen gesteld worden in de taal van de rechtspleging (10).

270. De taal van de rechtspleging is de taal waarin de rechtspleging geschiedt op het ogenblik van de aanstelling (11). De aanstellende magistraat dient dus in acht te nemen dat de persoon die hij een opdracht geeft de taal van de rechtspleging voldoende machtig is om zijn verslag zelf in die taal op te stellen. Uitzonderlijk kan hij de deskundige bij gemotiveerde beschikking toelaten zich van een andere taal te bedienen (zie verder, nrs. 274-277).

271. Het zal soms moeilijk zijn ab initio te bepalen welke de taal van de rechtspleging is of moet zijn, meer bepaald in de fase van het opsporingsonderzoek, wanneer het nog niet mogelijk is te evalueren wie als verdachte dient beschouwd te worden. Het Hof van Beroep te Brussel gaf een pragmatische oplossing aan dit probleem. Zo tijdens het vooronderzoek de P.K. een bepaald persoon als verdachte beschouwt, is hij gerechtigd de deskundige aan te stellen in de door de verdachte gekozen taal en is de deskundige ook gerechtigd zijn verslag in deze taal op te stellen (12). Zelfs al beslist het O.M. achteraf een andere persoon, die een andere taal heeft gekozen, als verdachte te beschouwen en te vervolgen, dan nog blijven de aanstelling van de deskundige en het verslag rechtsgeldig. Deze pragmatische oplossing schijnt in de lijn te liggen van de rechtspraak van het hof van Cassatie dat besliste dat indien voor een correctionele rechtbank waarvan de taal het Nederlands is, de procedure op vraag van de verdachte in het Frans plaatsheeft, de deskundigenverslagen opgesteld in het Nederlands in de loop van het vooronderzoek rechtsgeldig blijven. De beklaagde is wel gerechtigd om

indien hij dat wenst een vertaling te vragen (13). Op te merken valt dat in principe heel de procedure in dezelfde taal verloopt, dus ook na verzet (14) en in beroep.

272. Het feit dat een deskundige in zijn verslag de taal van de rechtspleging dient te gebruiken, betekent nog niet dat hij later op de zitting niet in een andere taal toelichtingen mag geven. Uit de enkele omstandigheid dat een deskundige die zijn verslag maakte in de taal van de rechtspleging, maar op de zitting in een andere taal verhoord wordt, mag nog niet afgeleid worden dat hij niet voldoende de taal beheerste om het rapport op te stellen (15). Het is bovendien niet op straf van nietigheid voorgeschreven dat in het vonnis of arrest de artikelen van de wet op het gebruik der talen in gerechtszaken waarvan toepassing gemaakt werd uitdrukkelijk te vermelden (16).

273. De regeling i.v.m. de taal van het deskundigenverslag geldt eveneens voor alle bijlagen en documenten waarvan de deskundige gebruik maakt (17).

B. Uitzonderingen.

274. Art. 33 van de wet van 15 juni 1935 bepaalt dat de rechter "voor buitengewone vakken en wegens bijzondere redenen" de deskundige ertoe kan machtigen de taal zijner keuze te gebruiken. Deze beslissing moet met redenen omkleed zijn, maar is noch voor verzet, noch voor beroep vatbaar (18). Het is dus de aanstellende magistraat, die deze beslissing moet nemen, de deskundige kan niet zelf beslissen het verslag in een andere taal dan deze van de rechtspleging te rapporteren (zie nochtans verder, nr. 276).

275. De voorwaarde die ter zake dient aanwezig te zijn is dubbel: bijzondere reden en een bijzondere aangelegenheid.

Het komt erop neer dat de deskundige die men wil aanstellen onbekend is met de taal van de rechtspleging en er moeten bijzondere redenen aanwezig zijn om die bepaalde deskundige aan te stellen wegens zijn bijzondere speciale kennis van de materie. De bijzondere reden kan zijn: de uiterste hoogdringendheid waardoor men niet kan wachten totdat een andere deskundige ter beschikking is (19). De twee vereisten moeten door de magistraat in zijn beslissing vastgesteld worden (20). Als de aanstellende magistraat nalaat deze beschikking te nemen of te motiveren zal het deskundigenverslag opgesteld in een andere taal dan deze van de rechtspleging, nietig zijn (zie verder, nr. 279).

276. Wanneer een deskundige als technisch raadgever tijdens het opsporingsonderzoek, of als gerechtelijk deskundige, gelast wordt tijdens een betrapting op heterdaad, kan de toepassing van artikel 33 moeilijkheden opleveren. Zoals procureur-generaal HAYOIT DE TERMICOURT in een omzendbrief van 17 april 1937 opmerkte bestaat hier een leemte in de wet (21). De magistraat van het O.M. is geen rechter. Hij suggereert dan ook om als de noodzaak van afwijking zich voordoet dat de magistraat van het O.M. aan een onderzoeksrechter of aan de rechtbank zou vragen een beslissing te treffen waardoor aan de deskundige toelating verleend wordt zijn verslag te stellen in een andere taal dan die van de rechtspleging.

C. Verslag.

277. Krachtens artikel 22 van de wet van 15 juni 1935 kan iedere verdachte vragen dat aan het dossier een vertaling wordt toegevoegd van de verslagen van de deskundigen die gesteld zijn in een andere taal dan deze van de rechtspleging, of die opgesteld zijn in de taal van de rechtspleging maar die hij niet begrijpt. Een verzoekschrift daartoe zal moeten overgemaakt worden langs de griffie of aan de ambtenaar van het O.M. Dit dient echter te gebeuren binnen de 8 dagen na de betekening, hetzij van het bevelschrift tot verwijzing naar het Hof van Assisen, hetzij van de dagvaarding naar politie-

of correctionele rechtbank (22). Hetzelfde recht wordt erkend aan de verdachte voor de rechtscolleges in hoger beroep, wat betreft de nieuw over te leggen stukken, bijv. een nieuw deskundigenverslag. Wettelijk is echter niet vereist dat deze vertaling reeds toegevoegd is op het ogenblik dat de verdachte i.v.m. de voorlopige hechtenis verschijnt voor de raadkamer of de K.I. (23). Men schijnt er van uit te gaan dat er enkel dient voor gezorgd te worden dat de verdachte op een effectieve manier zijn verdediging ten gronde kan voeren.

278. Deze vertaling dient te geschieden door een beëdigd vertaler. De deskundige mag dus niet zelf een vertaling laten maken door een derde (24). Een dergelijk vertaald deskundigenverslag zou nietig zijn. De Krijgsraad te Antwerpen gaf daar een motivering voor. Het zou onmodelijk zijn voor de deskundige om de verantwoordelijkheid op te nemen voor een verslag opgesteld in een taal die hij niet eens verstaat.

D. Sanctie.

279. Het deskundigenverslag gesteld in een andere taal dan deze van de rechtspleging, behoudens de voornoemde afwijking, is nietig. De rechtbank mag er, op straf van nietigheid van haar beslissing, geen rekening mee houden zelfs niet als inlichting. Het deskundigenverslag dient in zijn geheel uit de debatten geweerd te worden en de kosten vallen ten laste van de staat (25). Het vonnis dat zich op dit nietig verslag zou steunen is ook nietig (26).

280. Op te merken valt dat de rechtbank ook niet onrechtstreeks met dit verslag zal kunnen rekening houden. Dit zou bijv.

het geval zijn indien zij de deskundige later op de terechtzitting zou ondervragen en deze zijn verklaringen zou steunen op de vaststellingen die hij deed in zijn nietig deskundigenverslag. De rechtbank kan deze getuigenis niet in aanmerking nemen zonder op onrechtstreekse wijze haar overtuiging te steunen op deze nietige acte (27).

281. De nietigheid ten gevolge van een schending van de bepalingen van de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken wordt echter gedekt door een latere beslissing op tegenspraak die niet louter voorbereidend is, zonder dat een nietigheid ambtshalve of door één van de partijen werd opgeworpen (28). Voorwaarde is natuurlijk dat deze beslissing zelf niet is aangetast door nietigheid tengevolge van de schending van deze wet (29).

AFDELING II. NEERLEGGING VAN HET VERSLAG.

§ 1. Wijze van neerlegging.

282. Na het beëindigen van zijn werkzaamheden wordt het geschreven verslag neergelegd in handen van de magistraat die hem aanstelde (30). Gebeurde de aanstelling door een vonnis-gerecht, dan zal het verslag in feite overgemaakt worden aan de griffie van de aanstellende rechtbank of Hof (31).

283. Deze neerlegging dient niet noodzakelijk te geschieden door de deskundige in persoon. Zij kan ook gedaan worden door een derde die daarvoor geen speciale machtiging nodig heeft. (32). Het origineel van het deskundigenverslag zal gevoegd worden bij het onderzoeksbundel opdat dit later mede

zou kunnen ter inzage zijn van alle partijen.

§.2. Tijdstip van de neerlagging.

284. Wettelijk is niet voorzien dat aan de deskundige een termijn wordt opgelegd binnen dewelke hij zijn opdracht dient uit te voeren en zijn verslag dient neer te leggen. Als de aanstellende magistraat een termijn vaststelt, binnen dewelke de deskundige zijn verslag moet neerleggen is dit slechts een voorschrift en niet dwingend. Wanneer in strafzaken een verslag wordt neergelegd na het verstrijken van de door de rechter gestelde termijn, brengt dit de nietigheid niet mee van dat verslag (33). De beklaagde is bovendien niet ontvankelijk om voor het Hof van Cassatie te beweren dat zijn recht van verdediging is geschonden wegens laattijdige neerlegging van een verslag, als hij zich ten gronde heeft verdedigd zonder dergelijke schending aan te voeren (34).

285. In sommige gevallen heeft de neerlegging van een verslag een bijzondere betekenis, bijv. i.v.m. het einde van een inobservatiestelling in het kader van de wet van 1 juli 1964. De datum van neerlegging, of juister, de datum waarop de onderzoeksrechter of de rechtbank vaststelt dat de deskundige zijn verslag heeft neergelegd en dat hij zijn zending vervuld heeft, stelt een einde aan de inobservatiestelling. Gebruikelijk begint de geschorste termijn van voorlopige hechtenis opnieuw te lopen (zie verder, nr. 670).

286. Alhoewel een laattijdige neerlegging van het verslag geen nietigheid met zich meebrengt, kan deze laattijdigheid wel als gevolg hebben dat dit verslag inopportuun is geworden.

Als dit een gevolg is van enige nalatigheid van de deskundige kan dit gevolgen voor hem meebrengen. Op de eerste plaats kan hij wellicht niet meer aangesteld en eventueel in de hangende zaak vervangen worden. Bovendien kan dit aanleiding geven tot vermindering of zelfs ontnemen van het honorarium of verlies aan recuperatie van de gestelde onkosten (35). Een laattijdige neerlegging kan ook de fout zijn van één van de partijen. De geïnteresseerde partij dient er voor te zorgen dat het uitblijven van de neerlegging niet aan haar zelf te wijten is. Als bijv. de burgerlijke partij nalaat te antwoorden op bepaalde vragen van de deskundige, waarvan het antwoord hem moeten toelaten om het geschil op te lossen, kan deze later geen vergoedende intresten vragen aan de rechtbank wegens laattijdige neerlegging (36).

§ 3. Gevolgen van de neerlegging van het deskundigenverslag.

287. De neerlegging van het deskundigenverslag betekent niet noodzakelijk het einde van de opdracht van de deskundige. Het is slechts de opdrachtgever, het weze de P.K., de onderzoeksrechter of het vonnisgerecht, die kan bepalen dat de opdracht ten einde is ener bijv. geen aanvullend onderzoek dient te geschieden.

288. Hoger werd er reeds op gewezen dat de deskundige geen daden van vervolging of onderzoek kan stellen in de zin van artikel 26 van de wet van 17 april 1878 die aldus een stuitend effect zouden hebben ten aanzien van de verjaring. Daarom werd door het Hof van Cassatie beslist dat de ondertekening en de neerlegging van het verslag de verjaring van de strafvordering niet stuiten (37).

289. Anderzijds dient vastgesteld te worden dat elke daad die

uitgaat van een bevoegde overheid en ertoe strekt bewijsmid-
delen in te winnen of de zaak in staat van wijzen te stellen,
een daad van onderzoek is, zodat de aanmaningen van de onder-
zoeksrechter tot de aangestelde deskundige gericht met het oog
op het indienen zonder uitstel van het verslag, daden van
onderzoek zijn en dus stuitend ten aanzien van de verjaring
(38). In die zin is het belangrijk dat door de opdrachtgever
vastgesteld wordt, bijv. bij proces-verbaal, dat het deskun-
digenverslag neergelegd wordt. Deze vaststelling door de
daartoe bevoegde overheid zal dan stuitend werken ten aanzien
van de verjaring. Het bevelschrift van de onderzoeksrechter
waarbij deze vaststelt dat de deskundige zijn verslag heeft
neergelegd en waarbij hij meteen een verdere onderzoeksver-
richting uitschrijft, zal dus de verjaring stuiten (39).

AFDELING III. DE INHOUD VAN HET VERSLAG.

§ 1. Redactie: wijze van opstellen.

290. De deskundige krijgt van de aanstellende magistraat een
precieze opdracht toegewezen. Hij zal deze opdracht uitvoeren
door een analyse van de feiten te maken, eventueel een aan-
tal operaties uit te voeren die een gevolg zijn van zijn
eigen wetenschappelijke specialiteit om vervolgens er de
nodige conclusies uit te trekken, waardoor hij een antwoord
kan verstrekken op de vraag zoals ze gesteld werd door de
opdrachtgever (40). Een eerste voorwaarde is dan ook dat het
verslag precies, accuraat, duidelijk en voornamelijk begrij-
pelijk is, ook voor diegenen voor wie het bestemd is, nl.
de rechter en de partijen in het strafproces. "Il faut éviter
avec soin les expressions équivoques, les mots barbares et
scolastiques, les raisonnements et les discussions scienti-
fiques" (41).

291. Het deskundigenverslag zal voornamelijk bestaan uit drie grote delen: een preambule, een beschrijving en conclusies (42). In de preambule zal hij de gegevens opnemen i.v.m. de magistraat die hem aangesteld heeft, de eigen identiteit, eventueel de formaliteit van de eedaflegging en de opdracht. Het beschrijvend gedeelte is het belangrijkste onderdeel van het verslag. De deskundige moet inderdaad niet alleen de conclusies en een eventueel advies vermelden, maar ook alle feiten die verzameld werden, al wat geconstateerd en geobserveerd werd tijdens de vervulling van zijn opdracht (43). De reden hiervoor is dubbel: alle partijen en ook de rechter moeten in staat gesteld worden om de conclusies van de deskundige volledig te evalueren en bovendien is het noodzakelijk dat alle elementen van de operatie aan de tegenspraak van de verdediging onderworpen worden, temeer daar de verdachte in veel gevallen niet aanwezig is bij deze operaties. Daarom is het noodzakelijk dat de deskundige alle feiten vermeldt, zowel in het voordeel als in het nadeel van de verdachte, en dit op een klare, overzichtelijke en duidelijke wijze. In de conclusies tenslotte zal hij de gevolgtrekkingen opnemen die hij gehaald heeft uit zijn onderzoek. "Les conséquences qui découlent immédiatement des faits observés" (44) (zie ook verder, nr. 498 e.v.).

§ 2. Onderscheid tussen vaststellingen en opinies.

292. Inzake de inhoud van het verslag is het belangrijk het onderscheid voor ogen te houden tussen de vaststellingen van de deskundige enerzijds, en zijn opinies anderzijds (45).

293. De vaststellingen behelzen alles wat de deskundige i.v.m. zijn opdracht materialiter vaststelt aangaande de feiten. De opinies zijn de verklaringen die gegeven worden vanuit de

materiële feiten en de besluiten die hij uiteindelijk neemt, m.a.w. het geheel van intellectuele en wetenschappelijke operaties van inductie en deductie (46).

294. Hierna zal blijken dat dit onderscheid van verstrekkende betekenis is voor de problematiek van de bewijskracht en de bewijswaarde van het deskundigenverslag (zie verder, nr 371 e.v.).

§ 3. Gebruikte methodes.

295. Uit het beginsel dat de deskundige in zijn verslag volledig duidelijk dient te zijn i.v.m. de uitvoering van de opdracht en de verrichtingen dienaangaande zou logischerwijze afgeleid kunnen worden dat hij dan ook verplicht is de methode uit te leggen die hij gevolgd heeft om tot zijn bevindingen te komen.

296. Het Hof van Cassatie besliste bij arrest van 9 november 1959 dat de rechten van de verdediging niet geschonden worden door het feit dat de deskundige in zijn verslag de methode niet had aangeduid volgens dewelke hij een analyse had uitgevoerd, omdat verdachte voor de feitenrechter de bewijswaarde van het verslag kan betwisten (47). Deze zaak had evenwel betrekking op een deskundigenverslag inzake een bloedanalyse waarvoor de te volgen methode wettelijk wordt opgelegd (zie verder, nr. 786). Uit de beslissing van het Hof kunnen dan ook ^{geen} gevolgen afgeleid worden m.b.t. de deskundigenonderzoeken waarvoor de wetgever de te volgen methode niet heeft voorgeschreven. Hoe dan ook, vermits de waarde van de besluiten van de deskundige mede bepaald wordt door de waarde van de methoden die hij gebruikt heeft om tot deze besluiten

te komen, is de mededeling daarvan een onmisbaar element van de evaluatie van het verslag door de rechter en de partijen.

§ 4. Inlichtingen verzameld door de deskundige.

297. In de rechtsleer bestaat een grote leemte m.b.t. de vraag welke inlichtingen die de deskundige in de loop van zijn onderzoeksoopdracht heeft vernomen, in zijn verslag opgenomen moeten worden. Deze leemte is geenszins verrassend. Er bestaan immers zoveel types van deskundigenonderzoeken, dat hierop bezwaarlijk een afdoend antwoord gegeven kan worden. Als algemeen beginsel kan men stellen, dat de deskundige alle inlichtingen in zijn verslag dient te vermelden die hij krachtens zijn onderzoeksoopdracht moest verzamelen, alsmede alle inlichtingen die hij in de loop van zijn onderzoeksverrichtingen heeft vernomen en waarop hij de adviezen en besluiten baseert die hem als deskundige gevraagd werden. Het beslissend criterium zal derhalve de onderzoeksoopdracht zelf zijn, alsmede de mogelijkheid om de waarde van de adviezen en besluiten te kunnen beoordelen.

298. Aangezien de deskundige krachtens zijn opdracht zelf drager wordt van het beroepsgeheim, rijst de vraag in hoever dit beroepsgeheim speelt m.b.t. het verslag dat hij als deskundige zal dienen op te stellen. Het antwoord op deze vraag ligt o.i. besloten in de termen zelf van de onderzoeksoopdracht. Wanneer aan de deskundige in de loop van zijn onderzoeksverrichtingen vertrouwelijke inlichtingen worden meegedeeld, onder uitdrukkelijk of stilzwijgend beding er geen verslag van uit te brengen, dan zal de deskundige daarvan geen melding mogen maken in zijn verslag, wanneer de mededeling daarvan

niet verenigbaar is met de termen van de onderzoeksopdracht. Zo zullen bekentenissen van de verdachte aan de geneesheer-expert die belast is met een persoonlijkheidsonderzoek, niet gerapporteerd mogen worden, wanneer de verdachte - vertrouwend op de discretie van de geneesheer-expert - er op rekent dat zij niet meegedeeld zullen worden (48) (zie verder, nr. 498 e.v.).

§ 5. Motivering van het deskundigenverslag.

299. Om dezelfde reden als hierboven vermeld, is het wenselijk om het verslag omstandig te motiveren. Het is inderdaad niet voldoende dat de deskundige zijn conclusies weergeeft, hij dient ook de redenering te vermelden die hem tot dit resultaat gebracht heeft. "Le rapport doit être motivé: les conclusions de l'expert constituent pour le juge une simple indication qui ne lie pas sa décision, il est évident que l'expert ne peut se borner à signaler le résultat auquel ont abouti ses recherches; il doit aussi mentionner le détail de celles-ci et développer les arguments sur lesquels il fonde son avis, de telle sorte que le juge soit en mesure de vérifier son raisonnement et d'apprécier personnellement et en connaissance de cause le bien-fondé de celui-ci" (49).

300. Als essentiële voorwaarde voor het tegensprekelijk debat (50) is deze motivering het belangrijkste onderdeel van het verslag.

§ 6. Ondertekening van het verslag.

301. In principe dient de deskundige zijn verslag zelf te redigeren en te ondertekenen. In theorie kan het voorkomen dat

in gevallen van overmacht de deskundige niet in staat is zelf te redactie te verzorgen of zelf te ondertekenen. In dit geval kan de redactie eventueel door een derde verzorgd worden, bijv. een griffier. Het eigenhandig opstellen van het verslag is niet op straf van nietigheid voorgeschreven.

302. Als de deskundige zijn verslag niet ondertekend heeft staat wij in feite voor een niet-bestaand verslag. Nochtans lijkt het logisch dat ook hier ingeval van overmacht kan vastgesteld worden dat de deskundige feitelijk in de onmogelijkheid was zelf te ondertekenen maar wel zelf de verantwoordelijkheid opneemt voor de uitvoering van de opdracht. Deze onmogelijkheid zou kunnen opgenomen worden in een proces-verbaal.

§ 7. Meerdere deskundigen.

303. Een onderscheid dient gemaakt te worden naargelang er verschillende deskundigen aangesteld worden met een verschillende opdracht of meerdere deskundigen die de opdracht krijgen om gezamenlijk een opdracht uit te voeren en gezamenlijk een verslag neer te leggen. In het eerste geval zullen zij elk afzonderlijk hun persoonlijk verslag neerleggen. Indien er een college van deskundigen werd aangesteld, zal er een collectief verslag neergelegd worden. Indien eventueel de verschillende deskundigen niet akkoord gaan, dan dient hiervan melding gemaakt te worden. Niet alleen het feit zelf dat men niet akkoord gaat, maar ook de verschillende redeneringen die tot de verschillende conclusies leiden, dienen duidelijk gestipuleerd te worden (51).

304. Elk van de deskundigen dient het verslag te ondertekenen. Indien één van de deskundigen in de onmogelijkheid was brengt dit geen nietigheid van het verslag met zich mee (52). Nochtans stelt dit in ernstige mate het probleem van de verantwoordelijkheid. Deze deskundige kan inderdaad niet de verantwoordelijkheid opnemen voor een verslag dat niet mede door hem ondertekend werd. Daarom lijkt het ons een betere oplossing dat door de aanstellende magistraat, bijv. bij overlijden van één van de deskundigen, een vervanger aangesteld wordt die eventueel de reeds gedane **vaststellingen** en verrichtingen tot de zijne kan maken en zelf nadien het verslag mede ondertekenen.

HOOFDSTUK VI. DE DESKUNDIGE OP DE TERECHTZITTING.

INLEIDING.

305. Het is nuttig in een apart hoofdstuk de regels te behandelen die specifiek zijn voor de hypothese dat de deskundige niet alleen buiten de context van de openbare en tegensprekelijke terechtzitting een opdracht toegewezen krijgt, deze uitvoert en een verslag opstelt, maar tevens, eventueel voor het eerst, ter zitting verschijnt. Doorheen de bestudering van de jurisprudentiële regels hieromtrent worden een aantal specifieke kenmerken zichtbaar van de deskundige als procesfiguur binnen het strafproces.

306. Er dient een onderscheid gemaakt te worden tussen twee mogelijke situaties: ofwel werd er reeds een deskundigenonderzoek bevolen in de loop van het vooronderzoek, ofwel doet de deskundige voor het eerst zijn intrede tijdens het onderzoek op de terechtzitting. In het eerste geval komt de onderzoeksmaatregel tot stand zonder tussenkomst en zonder controle van partijen; in het andere geval kan er reeds een zekere mate van tegenspraak en controle bestaan bij de beslissing zelf en bij de bepaling van de opdracht.

307. Indien er reeds tijdens het vooronderzoek een deskundigenverslag werd opgesteld kunnen er verschillende redenen zijn om de deskundige ter zitting op te roepen: men kan hem vragen een bijkomend verslag te maken of bepaalde punten verder uit te diepen, of men kan hem oproepen om zijn verslag toe te lichten of te verdedigen en de vragen van rechter en partijen te beantwoorden (1). We dienen hier onmiddellijk aan toe te voegen dat enkel voor het Hof van Assisen de procedure essentieel mondeling is. Voor de andere rechtsmachten, zowel in eerste aanleg als in graad van beroep,

zal men er zich dikwijls mee vergenoegen voort te gaan op het schriftelijk verslag van de verrichtingen (2). Zoals hierna nog zal worden aangetoond moet het optreden van de deskundige ter terechtzitting, nadat hij zijn verslag beëindigd heeft, teneinde een verklaring af te leggen als een getuigenis gekwalificeerd worden, tenzij hij overgaat tot een nieuw onderzoek. Het is ook mogelijk dat men het in de loop van het vooronderzoek niet opportuun gevonden heeft om een deskundigenverslag te laten opmaken maar dat deze noodzaak blijkt op de terechtzitting. Het initiatief hiertoe kan uitgaan van alle partijen en ook van de rechter die uiteindelijk de beslissing zal nemen.

308. Dat de besluitvorming in deze stand van zaken in het strafproces niet meer puur eenzijdig verloopt heeft o.i. belangrijke konsekwenties. Zowel de beslissing zelf - ofwel om een reeds aangestelde deskundige ter zitting te laten verschijnen, ofwel om een (eventueel nieuw of bijkomend) deskundigenonderzoek te bevelen - maar ook de vragen die gesteld worden, de opmerkingen die gemaakt worden, of de eventuele omschrijving van de opdracht, hebben meestal plaats in de loop van en naar aanleiding van een in principe openbaar, mondeling en tegensprekelijk debat.

309. In dit hoofdstuk zal voornamelijk ingegaan worden op de hypothese van een deskundige die ter zitting verschijnt nadat hij reeds in het vooronderzoek aangesteld werd. De aanstelling door de vonnisgerechten zelf werd reeds vroeger behandeld. Achtereenvolgens komt aan bod: de bevoegdheid om verschijning te bevelen, de hoedanigheid waarin de deskundige verschijnt, de verplichting om de eed af te leggen, de taal van zijn verklaringen en verrichtingen die hij op de zitting kan en mag uitvoeren.

AFDELING I. BEVOEGDHIED OM VERSCHIJNING TE BEVELEN.

310. De deskundige kan op de terechtzitting verschijnen in de hoedanigheid van getuige of van deskundige. Deze hoedanigheid kan trouwens wijzigen in de loop van zijn optreden. De situatie waarbij de deskundige voor het eerst op de zitting wordt aangesteld, zonder reeds een opdracht te hebben uitgevoerd in het vooronderzoek, werd behandeld in het hoofdstuk over de aanstelling (3). De vraag die hier aan bod komt is: wie kan het initiatief nemen om een deskundige die zijn verslag reeds vroeger heeft neergelgd, op te roepen op de zitting.

§ 1. Rechtspleging in eerste aanleg en beroep.

311. De vonnisgerechten, zowel in eerste als in tweede aanleg als op verzet, kunnen in elke stand van de debatten, ook indien deze enkel nog betrekking hebben op de burgerlijke belangen, ofwel verschijning bevelen van de deskundige die tijdens het vooronderzoek werd aangesteld, ofwel een deskundige voor de eerste maal op de zitting oproepen.

312. Het initiatief hiertoe kan uitgaan ofwel van de rechtbank zelf, van het O.M. of van de partijen. Alhoewel geen enkele wettekst dit uitdrukkelijk voorziet - zoals artikel 303 Sv. met betrekking tot het Hof van Assisen (zie verder, nr. 320) - wordt algemeen aanvaard dat ook de voorzitter van de rechtbank of het Hof ambtshalve bijkomende onderzoeksmaatregelen kan bevelen. Voorwaarde is wel dat de essentiële rechten van de partijen, en o.m. de mogelijkheid tot tegenspraak gewaarborgd blijven (4). Op te

merken valt dat, althans in eerste aanleg en beroep, het O.M. de lijst van getuigen die hij wil laten verhoren niet dient te betekenen aan de verdachte (5). Bovendien, aldus een beslissing van het Hof van Cassatie, worden de rechten van de verdediging niet geschonden als het O.M. niet ingaat op een vraag van de verdediging om een bepaalde getuige, bijv. een deskundige, te laten verhoren op de terechtzitting en als hij zijn beslissing dienaangaande niet aan de verdachte betekent (6).

313. Zoals de feitenrechter soeverein oordeelt over de opportuniteit van een eventuele aanstelling van deskundigen, beoordeelt hij op onaantastbare wijze ook de noodzaak om een reeds aangestelde deskundige te doen verschijnen op de terechtzitting (7). Noch de politierechtbank, noch de correctionele rechtbank, noch het Hof van Beroep zijn er toe verplicht getuigen te horen (8). Dit recht behouden ze ondanks artikel 6, derle lid, d van de Conventie ter Bescherming van de Rechten van De Mens dat aan de beklaagde het recht toekent om getuigen op te roepen en ze te laten verhoren in dezelfde voorwaarden als getuigen ten laste (9). De rechtbank kan het verhoor bijv. weigeren als het nutteloos lijkt omdat het feit of de omstandigheden die men wil aantonen niet ter zake dienend zijn of omdat de rechtbank dit feit of die omstandigheid reeds voldoende toegelicht acht (10). De rechtbank kan bijv. ook beslissen dat twee van de drie aangestelde deskundigen opgeroepen worden (11).

314. De vraag in welke mate de feitenrechter vrij is in het nemen van deze beslissing, wordt verder uitgewerkt in Hoofdstuk VII (zie verder nrs. 409 e.v.). Wanneer partijen daartoe een verzoek richten tot de rechter, zal hij zijn beslissing in ieder geval dienen te motiveren. Zo werd er vroeger beslist dat indien de aanvraag tot verhoor van een getuige, dus ook de deskundige, gebeurt zonder echte recht-

vaardiging, de rechter de verwerping van die aanvraag voldoende motiveert door te beslissen dat hij de getuigen niet zal horen. Daardoor geeft hij te kennen dat hij dit verhoor als nutteloos beschouwt (12). Uit de enkele omstandigheid van de verwerping kan niet afgeleid worden dat de rechten van de verdediging geschonden werden.

315. De beslissing die er zich toe beperkt een deskundigenverslag te controleren op zijn rechtsgeldigheid en verschijning van de deskundigen te bevelen (13) of waarbij de strafrechter beslist een getuige waarvan het verhoor door een van de partijen gevraagd was, te horen of niet te horen, is een vonnis of arrest vooraleer recht te doen (14)? Beroep kan onmiddellijk aangetekend worden doch voorziening in cassatie enkel na het eindarrest (zie hoger, nr. 96 e.v.).

316. Bij wijze van volledigheid wijzen wij erop dat de vonnisgerechten ook voor het eerst een deskundige kunnen aanstellen. Deze zal zijn opdracht ofwel onmiddellijk op de terechtzitting ofwel later uitvoeren. Het verslag kan mondeling of schriftelijk zijn in welk geval dit neergelegd zal worden op de griffie van de rechtsmacht waardoor hij aangesteld werd. Voor het overige verwijzen we naar het hoofdstuk over de aanstelling van de deskundigen en wat verder volgt over de hoedanigheid waarin de deskundige op de terechtzitting verschijnt.

§ 2. Hof van Assisen.

317. De behandeling van de zaak voor het Hof van Assisen is in essentie integraal mondeling. Het dossier van het gerechtelijk vooronderzoek mag niet dienen om het bewijs te leveren

ter vervanging van wat op de terechtzitting zelf moet voorgebracht worden (15). De getuigen leggen hun verklaring mondeling af. Het beginsel van de volledige oraliteit van het onderzoek ter terechtzitting wordt als een substantieel voorschrift beschouwd doch betreft enkel de verklaringen die tijdens het vooronderzoek voor de onderzoeksrechter zelf zijn afgelegd. Deze mogen niet voorgelezen worden, noch aan de jury overhandigd worden.

318. Dit beginsel en de beperking er van heeft t.a.v. het deskundigenonderzoek o.i. twee belangrijke gevolgen. Een eerste gevolg is dat het niet verboden is dat het deskundigenverslag voorgelezen wordt en/of aan de jury overhandigd. Een tweede belangrijk gevolg lijkt ons dat er geen verplichting bestaat om de deskundigen noodzakelijkerwijze ter zitting te doen verschijnen (16). De deskundige die tijdens het vooronderzoek een opdracht vervult, kan niet geassimileerd worden met een getuige die een verklaring aflegt aan de onderzoeksrechter.

319. Als een deskundige, aangesteld tijdens het vooronderzoek, opgeroepen wordt om te verschijnen op de terechtzitting zal dit in principe echter als getuige gebeuren, en dan dienen alle rechtsvormen inzake het getuigenverhoor nageleefd te worden. De deskundige zal in dit geval dienen voor te komen op de lijst der getuigen die de procureur-generaal, de burgerlijke partij en de beschuldigde dienen te betekenen 24 uur voor hun verhoor, en die in het begin van de rechtspleging ter terechtzitting wordt neergelegd en voorgelezen. Indien één van de partijen de deskundige als getuige wenst op te roepen, zal hij als dusdanig gedagvaard worden en zal hij verschijnen volgens de rang die hem op de getuigenlijst werd toegekend (17).

320. De voorzitter van het Hof van Assisen heeft in het kader van zijn discretionaire bevoegdheid de mogelijkheid om een persoon op te roepen met speciale kennis of technische kwaliteiten, om hem ofwel te verhoren ten titel van inlichting, buiten eed, ofwel om hem een opdracht als deskundige toe te vertrouwen. Deze bevoegdheid behoort de voorzitter persoonlijk. Hij dient niet te wachten op het initiatief van de partijen maar heeft zelf de verantwoordelijkheid om alles in het werk te stellen om de waarheid aan het licht te brengen.

321. Voor wat betreft een eerste aanstelling van deskundigen door het Hof van Assisen of door de voorzitter op basis van zijn discretionaire bevoegdheid verwijzen wij naar het hoofdstuk over de aanstelling (zie hoger, nr. 80 e.v.).

AFDELING II. HOEDANIGHEID WAARIN DE DESKUNDIGE VERSCHIJNT.

322. In het eerste hoofdstuk werd er reeds op gewezen dat er in het kader van de bewijsmiddelen een essentieel verschil bestaat tussen een getuige en een deskundige. Nu zal echter blijken dat de grens variabel is als het erop aan komt te bepalen welk statuut de "deskundige" heeft als hij op de terechtzitting verschijnt.

323. In het algemeen kan men stellen dat hij als deskundige zal optreden als zijn verklaring een fase uitmaakt in de uitvoering van zijn opdracht, en dat hij als getuige zal optreden als zijn verklaring slechts een weergave, een reproductie is van een opdracht die reeds afgelopen is. Een deskundige wiens opdracht volledig uitgevoerd werd gedurende het vooronderzoek zal dus in principe later op de terechtzitting geassimileerd worden met een getuige (18).

324. Het is vooreerst belangrijk te bepalen wanneer de opdracht van de deskundige een einde neemt omdat de deskundige vanaf dat ogenblik een andere hoedanigheid aanneemt. In zijn conclusies bij het arrest van het Hof van Cassatie van 25 juni 1866 waarin hij trouwens het geheel van het probleem uiteenzet, stelt advocaat-generaal CLOQUETTE dat de deskundige "termine ses fonctions et cesse d'avoir cette qualité, lorsqu'il remet le rapport écrit de ses opérations" (19). In een noot onder Cassatie van 5 april 1948 en 3 mei 1948 nuanceert RICHARD dit (20). Of de expert bij de neerlegging van zijn verslag de volledige opdracht heeft uitgevoerd moet nog geverifieerd worden, bijv. door de onderzoeksrechter en zelfs in zekere zin door de raadkamer. Bovendien, zegt hij, terecht, moet een onderscheid gemaakt worden. Als de deskundige aangesteld werd in de loop van het vooronderzoek zal de opdracht een einde nemen als hij stilzwijgend of uitdrukkelijk ontlast werd door de magistraat die hem een opdracht gegeven had. Indien hij aangesteld wordt in de loop van het onderzoek ter terechtzitting behoudt hij de hoedanigheid van deskundige tot op het ogenblik dat de debatten gesloten worden.

§ 1. Als getuige.

325. De deskundige die aangesteld werd in de loop van het vooronderzoek wordt op de terechtzitting in principe als getuige verhoord (21), indien hij er zich toe beperkt verslag uit te brengen over die feiten die hij vastgesteld heeft en over de vroegere opdracht. Hij dient enkel de getuigeneed af te leggen (zie verder, nr. 337 e.v.). Indien hij zich niet tot deze verrichtingen beperkt maar ook een deskundigenopdracht vervult moet hij bovendien de eed als deskundige afleggen (zie verder, nr. 341 e.v.).

326. Het heeft geen belang hoe hij genoemd wordt in de dagvaarding om te verschijnen, in de lijst van de getuigen, in het vonnis of arrest (22) of op het zittingsblad (23). Indien hij in deze acten als deskundige en niet als getuige wordt gekwalificeerd brengt dit geen nietigheid met zich mee (24).

327. Deze regeling geldt zowel voor de personen die door de onderzoeksrechter (25) worden aangesteld in het kader van het gerechtelijk vooronderzoek, als voor hen die van de P.K. een opdracht krijgen bij betrapping op heterdaad. Ook de personen die door de P.K. buiten de gevallen voorzien in de artikelen 32 tot 42 Sv. opgevorderd worden en die nadien door een vonnisgerecht gehoord worden zonder er als deskundigen op te treden, dienen als getuige gekwalificeerd te worden en slechts de getuigeneed af te leggen (26). Tenslotte worden ook de technische raadgevers opgeroepen door de partijen als getuige en niet als deskundige gehoord (27).

328. Enkel het vonnisgerecht of eventueel de voorzitter van het Hof van Assisen hebben de bevoegdheid om tijdens het onderzoek ter terechtzitting een deskundigenonderzoek te bevelen (zie hoger, ~~nr~~ 71 e.v.). Daarom kan men in het algemeen stellen dat elke persoon, ook zij die als deskundige zouden kunnen aangesteld worden, wegens hun speciale kennis of wetenschappelijke kwaliteiten, maar die geen opdracht als deskundige gekregen heeft, principieel als getuige gehoord wordt ongeacht de kwalifikatie die door partijen of in procedurestukken gegeven wordt. Deze personen kunnen dus verhoord worden als getuige zelfs betreffende aspecten van hun beroepskennis of wetenschappelijke activiteit (28).

329. Opdat van een deskundigenopdracht sprake zou zijn dient het bovendien te gaan om een min of meer uitgebreide bestudering. Enkel materiële vaststellingen of de uitdrukking van

een opinie ook als deze een zekere appreciatie inhoudt of zelfs min of meer een antwoord geeft op een empirisch-wetenschappelijke vraag maken nog niet noodzakelijkerwijze een deskundigenonderzoek uit. In die zin werd beslist dat nog niet noodzakelijk deskundigenonderzoeken zijn: de experimenten die een onderzoeksrechter uitvoert die gedelegeerd werd door de voorzitter van het Hof van Assisen (29) ; getuigen die van de voorzitter toelating krijgen om een plaatsbezoek te doen worden daardoor nog geen deskundigen (30); een getuige die iets moet verifiëren (31), een landmeter die opmetingen doet en een vaststelling doet zonder een advies uit te brengen over een element van de strafzaak (32). Kunnen ook niet als deskundigen gekwalificeerd worden: de fotograaf die opnamen maakt op de plaats van het misdrijf; de bediende die de overtuigingsstukken klasseert; de wapensmid die het wapen ontlaadde (33). Indien een geneesheer als getuige wordt opgeroepen door de voorzitter van het Hof van Assisen moet hij, als hij geen deskundigenopdracht krijgt, enkel de getuigeneed afleggen (34).

§ 2. Als deskundige.

330. In bepaalde gevallen zal de man van het vak op de zitting optreden als deskundige. Dit is mogelijk in verschillende hypothesen.

331. Een deskundige, die reeds aangesteld werd tijdens het vooronderzoek, die zijn opdracht beëindigd heeft en die initieel als getuige verschijnt, maar die zich niet enkel beperkt tot het afleggen van een getuigenis over de feiten die hij vastgesteld heeft of over zijn bevindingen, maar er ook verrichtingen als deskundige doet, krijgt opnieuw de hoedanigheid van deskundige en dient in die zin beëdigd te worden.

Dit geldt ook voor de personen die door de P.K. buiten de gevallen voorzien in de artikelen 32 tot 46 Sv. opgevorderd werden en op de zitting gehoord worden.

332. Dezelfde personen kunnen ter gelegenheid van de terechtzitting een volledig nieuwe opdracht toegewezen krijgen. In dit geval dienen zij (opnieuw) de deskundigeneed af te leggen.

333. Het is natuurlijk ook mogelijk dat in de loop van het vooronderzoek geen deskundigenonderzoek heeft plaatsgehad maar dat het vonnisgerecht dit initiatief neemt. Deze personen die als dusdanig een opdracht toegewezen krijgen hebben uiteraard de hoedanigheid van deskundige.

334. Dat iemand als deskundige is opgetreden moet alleszins uit de procedurestukken blijken (35). Men kan niet voor het Hof van Cassatie opwerpen dat iemand de eed niet heeft afgelegd als deskundige als uit geen enkel stuk van het bundel blijkt dat deze persoon met een opdracht belast werd.

AFDELING III. VERPLICHTING OM DE EED AF TE LEGGEN.

335. De deskundigen die opgeroepen worden ter terechtzitting zijn alleszins verplicht de eed af te leggen. Welke eed zij zullen afleggen - getuigeneed of deskundigeneed - hangt samen met en dient afgeleid te worden uit de hoedanigheid waarin zij verschijnen. Indien zij verschijnen als getuige zullen zij de getuigeneed afleggen, indien zij een opdracht als deskundige vervullen zullen zij (eventueel naast de getuigeneed) de deskundigeneed moeten afleggen (36). Voor een goed begrip is het nuttig ook hier het onderscheid te maken tussen de deskundigen die reeds aangesteld werden tijdens het vooronderzoek en de deskundigen die aangesteld werden door het vonnisgerecht.

§ 1. Deskundigen reeds aangesteld tijdens het vooronderzoek.

336. De deskundigen die reeds tijdens het opsporings- of voorbereidend gerechtelijk onderzoek krachtens art. 44 Sv. de eed als deskundige hebben afgelegd, of die door de P.K. buiten de gevallen voorzien door de artikelen 32 tot 46 Sv. zonder eedaflegging gehoord werden als man van het vak, zullen wanneer zij op de terechtzitting verschijnen alleszins de getuigeneed dienen af te leggen (37). Of zij bovendien ook de deskundigeneed moeten afleggen hangt af van hun verrichtingen.

A. Enkel rekenschap over de vroegere werkzaamheden.

337. Als de reeds vroeger aangestelde deskundige zich ertoe beperkt eenvoudig rekenschap te geven van zijn vroegere werkzaamheden door de feiten uiteen te zetten die hij heeft vastgesteld, m.a.w. door een verslag te geven van zijn vroegere opdracht, dient hij slechts de eed als getuige af te leggen (38).

338. De ratio legis hiervan werd reeds vroeger uiteengezet, alsmede de personen voor wie dit geldt. Op te merken valt dat dit zelfs geldt voor een deskundige die een verslag heeft neergelegd in een andere procedure. Het Hof van Cassatie besliste dit laatste in een strafzaak waar een deskundige verscheen die aangesteld was in een faillissementsprocedure door de rechter-commissaris. In de latere procedure voor de correctionele rechtbank waar de verdachte vervolgd werd voor bankroet, diende deze deskundige enkel de getuigeneed af te leggen (39).

339. Het zal er dikwijls op aankomen de grens vast te stellen tussen enerzijds het zuivere rekenschap^{geven} van vroeger verrichte werkzaamheden en anderzijds handelingen als deskun-

dige. De rechtspraak schijnt een ruime interpretatie te geven aan het eerste. Zo werd het neerleggen van overtuigingsstukken als bijlage bij een vroeger neergelegd deskundigenverslag niet als een handeling van een deskundige beschouwd (40). Bovendien is het de deskundige die getuigenis aflegt toegelaten een zekere appreciatie te geven van de feiten waarvan hij getuigenis aflegt (41). Hij mag ook toelichting verschaffen bij verschijnselen die hij constateerde gedurende zijn operaties (42).

340. De eedaflegging moet uiteraard bewezen worden. Als voldoende in dit verband wordt geacht het feit dat op het zittingsblad vermeld werd dat alle partijen de eed hadden afgelegd volgens wettelijke bewoordingen (43). Er is volgens het Hof van Cassatie geen tegenstrijdigheid tussen de vermelding op het zittingsblad dat de deskundige de eed als expert heeft afgelegd en een andere vermelding dat hij de eed als getuige afgelegd heeft (44).

B. Handelingen van de deskundige op de zitting.

341. De persoon die reeds tijdens het vooronderzoek aangeesteld werd als deskundige maar op de terechtzitting naast een getuigenis over zijn vroeger verrichte werkzaamheden, bevindt ook nieuwe handelingen als deskundige verricht, dient naast de getuigenede daarenboven andermaal de eed als deskundige af te leggen (45). Het gaat hier in feite om een nieuwe opdracht als deskundige, te onderscheiden van de opdracht die hij kreeg tijdens het vooronderzoek en die beëindigd is. Hij legt hier immers niet enkel meer getuigenis af, maar stelt opnieuw handelingen als deskundige. Het is zelfs mogelijk dat hij een totaal nieuwe opdracht krijgt.

342. Als nieuwe handelingen als deskundige worden door de rechtspraak geëvalueerd: het feit dat de deskundige zijn eigen conclusies kritisch vergelijkt met deze van de technisch raadgever van de verdediging (46), als hij in aansluiting met zijn rapport nog nieuwe elementen en adviezen geeft (47), het aanbrengen van rectificaties aan het verslag op basis van nieuwe gegevens die na de neerlegging zijn aan het licht gekomen (48), een advies dat nieuw is (49).

343. Dat deze getuige-deskundige opnieuw handelingen als deskundige gesteld heeft moet alleszins uit de stukken van de rechtspleging blijken (50). Indien dit niet uit te maken is, zal een middel gesteund op het ontbreken van de eedaflegging ongegrond zijn (51).

344. Deze regeling heeft als gevolg dat wanneer een persoon op de terechtzitting gehoord werd in de hoedanigheid van getuige enerzijds en deskundige anderzijds en op latere terechtzitting opnieuw gehoord wordt, hij de eed niet opnieuw moet afleggen (52).

345. De verplichting om in deze hypothesede deskundigeneed af te leggen is ook van kracht als de deskundige wordt opgeroepen door de voorzitter van het Hof van Assisen op basis van zijn discretionaire bevoegdheid.

§ 2. Deskundigen nog niet aangesteld tijdens het vooronderzoek.

346. Zoals vroeger gezien kunnen de rechtsprekende colleges ook zelf deskundigen aanstellen. Deze dienen uiteraard de eed af te leggen als deskundige overeenkomstig art. 44 Sv. (53). Deze hypothese werd uitvoerig behandeld in de hoofdstukken over de aanstelling en de eedaflegging.

347. Op te merken valt dat deze eed alle verrichtingen dekt die gesteld worden, ook het mondeling verslag dat hij ter zitting uitbrengt (54). Nochtans kan men stellen dat als hij de opdracht krijgt een schriftelijk deskundigenverslag op te maken en dit neer te leggen ter griffie hiermede zijn opdracht als deskundige beëindigd wordt. Als hij nadien opgeroepen wordt om ter zitting een verklaring af te leggen is het voldoende dat hij de getuigeneed aflegt (55), tenzij hij uiteraard opnieuw handelingen als deskundige zou verrichten.

348. In dit geval moet de aanstelling blijken uit de procedurestukken. Als iemand geen opdracht kreeg en toch de eed als deskundige heeft afgelegd, zonder ook de getuigeneed af te leggen, brengt dit nietigheid mee van de verklaringen. Dit geldt bijv. voor technisch raadgevers opgeroepen door burgerlijke partij of door de verdediging (56). Als zij echter de eed als getuige hebben afgelegd, brengt het feit dat zij eveneens de deskundigeneed aflegden geen nietigheid mee, alhoewel deze dubbele eed overbodig was (57).

§ 3. Gebruik van de dubbele eedaflegging.

349. Wij zagen boven reeds dat de grensafbakening tussen het verslag van de deskundige als getuige en nieuwe handelingen als deskundige soms moeilijk is. Om deze moeilijkheid uit de weg te gaan hebben de voorzitters de gewoonte aangenomen om ingeval dat op dit vlak de minste twijfel bestaat steeds de twee eden te doen afleggen, hetgeen elke eventuele nietigheid uit dien hoofde voorkomt (58).

350. Het Hof van Cassatie heeft meermaals beslist dat deze dubbele eed geen middel tot cassatie is. De dubbele eedafleg-

ging brengt noch de nietigheid van de getuigenis, noch de nietigheid van de procedure met zich mee en heeft dus geen enkele invloed op de regelmatigheid van de beslissing (59). Het enige wat vereist wordt is dat er duidelijkheid bestaat over de eedaflegging ofwel als getuige, ofwel als deskundige, m.a.w. dat de juiste eed werd afgelegd (60).

§ 4. Gevolgen van het ontbreken van de eedaflegging of van een ongeldige eedaflegging.

A. Nietigheid van de verklaring.

351. Indien door de deskundige op de zitting een verklaring werd afgelegd met miskenning van de rechtsvormen inzake de eedaflegging dan brengt dit de nietigheid mee van zijn verklaring. Of deze nietigheid al dan niet gedekt kan worden wanneer de omstandigheden beschreven in art. 407, derde lid, Sv. vervuld zijn, zal afhangen van het concrete geval. Werd er in het geheel geen eed afgelegd, noch de eed van deskundige, noch de eed van getuige, dan zal de nietigheid niet gedekt kunnen worden overeenkomstig voornoemd wetsartikel (zie de argumentatie onder nr. 159). Legt de deskundige "als deskundige" de getuigeneed af, of legt hij "als getuige" de deskundigeneed af, dan kan men o.i. spreken van een "onregelmatigheid" betreffende de eed, die bij toepassing van art. 407, derde lid, Sv. gedekt kan worden (zie hoger, nr. 156 e.v.). Indien de nietigheid niet gedekt is dan zal het vonnis van de rechter die zich steunt op de nietige verklaring van de deskundige zelf nietig zijn, evenals de beslissing van de rechter in hoger beroep die dit vonnis bevestigt (61).

B. Geen nietigheid van het verslag.

352. De nietigheid van de verklaring van de deskundige op de zitting breidt zich niet uit tot het deskundigenverslag dat hij opgesteld heeft in de loop van het vooronderzoek (62). Alhoewel dus de verklaring door de deskundige afgelegd nietig zal zijn, zal de rechter zich voor zijn beslissing kunnen blijven steunen op het schriftelijk verslag dat hij opstelde of op zijn mondeling verslag dat opgenomen werd in een proces-verbaal. Dit is ook mogelijk als de deskundige die weliswaar op de zitting aangesteld werd maar een schriftelijk verslag neergelegd heeft, nadien op de zitting opgeroepen werd en een ongeldige verklaring aflegde.

AFDELING IV. DE TAAL VAN DE VERKLARING TER TERECHTZITTING.

353. Zoals vroeger reeds aangeduid dient het deskundigenverslag opgesteld te worden in de taal van de rechtspleging tenzij er uitdrukkelijke toelating werd gegeven door de rechter om een andere taal te gebruiken. Ook bij mondelinge verklaringen als "deskundige" geldt dezelfde regel (63).

354.

354. Als de deskundige zijn verklaringen "als getuige" aflegt in een andere taal dan deze van de rechtspleging, maar de rechtbank verstaat deze taal, dan wordt de getuigenis opgetekend zonder vertaling (64). De griffier mag alleszins niet eigenmachtig de getuigenis vertalen. Het zittingsblad moet trouwens vermelden in welke taal de getuigen en deskundigen hun verklaringen hebben afgelegd (65). Indien noch het vonnis, noch het zittingsblad deze vermelding bevat, zal het vonnis nietig zijn. Het zittingsblad moet echter niet uitdrukkelijk vermelden dat de rechters en de griffiers de taal die de deskundige gebruikt en die niet de taal van de rechtspleging is, voldoende machtig zijn om ze te verstaan (66).

355. De verdachte kan steeds gebruik maken van de taal zijner keuze (67). Hij kan ook vragen dat de zitting in een andere taal gebeurt dan deze van de rechtspleging (68). Indien echter op verzoek van de verdachte de zitting in een andere taal plaatsvindt, dan blijven de deskundigenverslagen opgesteld in de oorspronkelijke taal van de rechtspleging rechtsgeldig (69). De verdachte heeft uiteraard steeds het recht om een vertaling van deze stukken te vragen op kosten van de schatkist.

356. Desgewenst kan de verdachte eisen dat er hem een tolk ter beschikking wordt gesteld. Indien de bijstand van een tolk verleend wordt, dient de identiteit en de formaliteit van zijn eedaflegging vermeld te worden in het vonnis, anders brengt dit nietigheid van de beslissing mede die zich steunde op de verklaringen van de deskundige ter zitting die door deze tolk vertaald werden (70).

AFDELING V. VERRICHTINGEN VAN DE DESKUNDIGE OP DE ZITTING.

357. Door zijn verschijning ter terechtzitting komt de deskundige terecht in het gerechtelijk debat. Het is een marcant voorbeeld van hoe de deskundige niet alleen een wetenschappelijk advies formuleert betreffende bepaalde problemen die hem voorgelegd worden, maar ook van het feit dat hij als procesfiguur zal verplicht worden te participeren aan het verloop van het strafproces. Men kan het deskundigenonderzoek als dusdanig dan ook niet wegsnijden uit de context waarin het zich afspeelt.

358. Het belangrijkste element is dat hij verplicht wordt zijn wetenschappelijke evaluatie van de feiten die hij onderzocht heeft te onderwerpen aan de critische benadering en de

tegenspraak van alle partijen in het strafproces. De voornaamste activiteit van de deskundige in dit stadium van de procedure zal dan ook zijn om zijn verslag toe te lichten en eventueel te verduidelijken. Deze problematiek kadert in de ruimere thematiek van de beoordeling van het deskundigenverslag, die we verder uitvoerig zullen behandelen (zie verder, nr 363 e.v.). Hier wordt slechts verwezen naar enkele modaliteiten m.b.t. de verrichtingen van de deskundige op de terechtzitting.

359. Art. 316 Sv., dat trouwens niet op straf van nietigheid is voorgeschreven en enkel geldt t.a.v. de rechtspleging voor het Hof van Assisen, voorziet dat de getuigen zich uit de zaal dienen te verwijderen en dat tot doel heeft te beletten dat de getuigen met elkaar over de zaak zouden spreken, geldt niet ten aanzien van de deskundigen (71).

360. Als een deskundige als getuige wordt gehoord, dient van de voornaamste verklaringen nota genomen te worden op het zittingsblad. Wat als voornaamste verklaringen moet beschouwd worden, wordt aan de griffier overgelaten, onder toezicht van de rechtbank. Deze verplichting is trouwens geen essentiële vormvereiste, noch op straf van nietigheid voorgeschreven. Ze geldt trouwens slechts voor de strafrechtbanken die een zaak in eerste aanleg vonnissen (72). Als een deskundige verschijnt als deskundige en niet als getuige, is dit trouwen nergens wettelijk voorzien (73), nochtans lijkt het logisch dat ook in dit geval nota wordt genomen omdat dit dan zijn mondeling verslag uitmaakt.

361. Er is geen wettelijke bepaling die er zich tegen verzet dat het deskundigenverslag wordt voorgelezen, nadat een deskundige als getuige een verklaring heeft afgelegd (74). Bovendien zal voor het Hof van Assisen het deskundigenverslag aan de jury meegegeven worden als zij zich terugtrekken voor

de beraadslaging (74). Dit is echter niet op straf van nietigheid voorgeschreven (76).

362. Naar aanleiding van debatten rond het deskundigenverslag kan de noodzaak blijken een nieuwe of aanvullende opdracht aan de deskundige te geven. Het verslag kan in dit geval ofwel mondeling, ofwel schriftelijk gebeuren. Dit wordt mede bepaald door de opdrachtgevers. Na vervulling van deze nieuwe opdracht kan de deskundige opnieuw ter zitting opgeroepen worden om uitleg dienaangaande te verschaffen.

HOOFDSTUK VII : BEWIJSWAARDE EN BEWIJSKRACHT VAN HET
DESKUNDIGENVERSLAG EN DE RECHTERLIJKE
BESLISSINGEN M.B.T. HET DESKUNDIGEN-
ONDERZOEK.

INLEIDING.

363. De beslissing om een deskundige aan te stellen, de opdracht die hij toegewezen krijgt, en het deskundigenverslag dat hij neerlegt of de mondelinge uitleg die hij geeft, zijn geen geïsoleerde gebeurtenissen in het strafproces ; zij zitten ingebouwd in een geheel van onderzoeksverrichtingen die in het kader van een bepaalde strafzaak in werking worden gesteld.

364. Deze vaststelling is een belangrijk vertrekpunt voor de studie van de betekenis van het deskundigenonderzoek voor het besluitvormingsproces van de rechter. Het deskundigenonderzoek wordt niet alleen meer bekeken als onderzoeksmaatregel op zichzelf, met de waarborgen die men in dat verband nodig acht, maar als element van informatie dat - zoals alle andere informaties - de rechter in staat moet stellen om een beslissing te nemen m.b.t. het probleem dat hij moet oplossen. Deze informatie kan zowel betrekking hebben op het bewijs van de feiten - voorwaarde voor de veroordeling - , op de beslissing m.b.t. de strafrechtelijke sanctietoemeting, of op de bepaling van de schadevergoeding die eventueel dient toegekend te worden.

365. Vanaf dit ogenblik wordt het deskundigenverslag losgemaakt van zijn auteur, de deskundige, en het wordt een element van het dossier dat door anderen dan hem zelf gebruikt, geëvalueerd en bediscussiëerd wordt. De deskundige zelf wordt in het huidige systeem niet betrokken in de besluitvorming. Het zijn ook anderen die zullen beslissen of hij nog bijkomende inlichtingen moet verschaffen of zelfs een nieuwe opdracht moet uitvoeren.

366. Het beginsel dat voorliggend hoofdstuk domineert is dat de feitenrechter vrij blijft in de beoordeling van de hangende betwisting, ook na een deskundigenonderzoek. Het deskundigenverslag is slechts een element van informatie voor de rechter, die het verslag soeverein beoordeelt. Een onderscheid dient gemaakt te worden tussen de bewijswaarde, die de rechter soeverein beoordeelt, en de bewijskracht, waaraan hij gebonden is. De verplichting om de bewijskracht van het verslag te eerbiedigen begrenst - alhoewel in beperkte mate - de soevereine beoordelingsmacht van de rechter.

367. Het deskundigenverslag, als neerslag van een deskundigenonderzoek, is één van de gegevens die besproken (kunnen) worden in het tegensprekelijk debat ter terechtzitting, en één van de bouwstenen voor de innerlijke overtuiging van de rechter, op grond waarvan hij een beslissing neemt. De laatste vraag die beantwoord moet worden is dan ook de vraag naar de kenmerken van het vonnis na deskundigenverslag.

Het antwoord op deze vraag is afhankelijk van de vraag naar de elementen die de rechter kan en mag gebruiken, en van de vraag in welke mate hij zijn beslissing dienaangaande dient te motiveren.

AFDELING I. DE BEWIJSWAARDE EN DE BEWIJSKRACHT VAN HET

DESKUNDIGENVERSLAG.

368. Bij herhaling heeft het Hof van Cassatie beslist dat de feitenrechter op onaantastbare wijze de bewijswaarde van een deskundigenverslag beoordeelt, in zoverre hij de bewijskracht ervan niet miskent (1). Dit is een toepassing op het deskundigenonderzoek van de meermaals gehuldigde regel dat in strafzaken, wanneer de wet geen bijzonder bewijsmiddel voorschrijft, de rechter in feite en derhalve op onaantastbare wijze de bewijswaarde van de hem overgelegde gegevens beoordeelt (2), mits hij de bewijskracht ervan niet miskent (3).

§ 1. Onderscheid tussen bewijswaarde en bewijskracht.

369. In zijn rede uitgesproken op de plechtige openingszitting van het Hof van Cassatie op 1 september 1978 over "De motivering van de vonnissen en arresten en de bewijskracht van akten", heeft procureur-generaal F. DUMON, alsdan eerste advocaat-generaal, er op gewezen dat begrippen als "wettelijke bewijswaarde", "bewijswaarde" en "bewijskracht" ten onrechte zeer vaak door elkaar gebruikt worden, met als gevolg dat slechts uit de context kan afgeleid worden wat met deze begrippen precies bedoeld wordt (4). Deze openingsrede omvat een indringende en rijk gedocumenteerde analyse van dit probleem en trekt scherpe scheidingslijnen tussen voormelde begrippen.

"De wettelijke bewijswaarde van een akte is de mate of de graad waarin een akte volgens de wet bewijs oplevert en waardoor de rechter gebonden is : akte levert bewijs op tot betichting van valsheid, tot bewijs van het tegen-

deel, welk tegenbewijs, begin van bewijs. De bewijswaarde van een gegeven - geschrift, getuigenis, vermoeden, bekentenis, vaststelling en gevolgtrekking van een ambtenaar, van een deskundige - is de geloofwaardigheid, het vertrouwen, het krediet, de ernst die de rechter daaraan in geweten kan hechten... De bewijskracht van een akte bestaat in de vereiste eerbiediging van hetgeen daarin schriftelijk is vastgesteld, van hetgeen de opsteller of opstellers daarin hebben willen vastleggen, ongeacht de wettelijke bewijswaarde of zelfs de bewijswaarde die daarvan kan of moet afgeleid" (5). De bewijskracht van een akte wordt dus geschonden "wanneer men miskent wat daarin wordt gereveleerd, vastgesteld, wat ze beoogt te reveleren of vast te stellen, wanneer men de akte dus iets anders doet 'zeggen' dan hetgeen erin is uitgedrukt...kortom wanneer men de akte doet liegen" (6).

370. Bovenstaande samenvattend en toepassend op het deskundigenverslag kan gesteld worden dat de feitenrechter soeverein de bewijswaarde beoordeelt, maar dat hij gebonden is door de wettelijke bewijswaarde en de bewijskracht ervan.

§ 2. De bewijswaarde en de bewijskracht van het deskundigen-

verslag.

A. De bewijswaarde.

371. Het deskundigenverslag heeft niet in al zijn onderdelen dezelfde bewijswaarde. Het is van belang een onderscheid te maken tussen de vaststellingen van het verslag,

en anderzijds de opinies en adviezen van de deskundige.

372. De vaststellingen van het verslag, d.i. datgene wat de deskundige propriis sensibus en materialiter vaststelt m.b.t. zijn opdracht, hebben een authentieke bewijswaarde die enkel door de instelling van de valsheidsprocedure (art. 458 e.v. Sv.) ontkracht kan worden (7). Opdat deze vaststellingen een authentieke bewijswaarde zouden hebben moeten zij duidelijk onderscheiden kunnen worden van opinies en conclusies ; het moet m.a.w. gaan om preciese, materiële feiten die verband houden met de eigenlijke uitvoering van de opdracht, en die de deskundige propriis sensibus heeft vastgesteld (8).

373. De interpretaties die de deskundige geeft van de materiële feiten en de besluiten die hij formuleert, hebben geen bijzondere bewijswaarde en gelden dan ook slechts als een advies, ten opzichte waarvan de rechter zijn volledige beoordelingsvrijheid behoudt (9) (zie verder, nrs 377 e.v.).

B. De bewijskracht.

374. De bewijskracht van het deskundigenverslag bestaat in de vereiste eerbiediging van wat daarin gereveleerd of vastgesteld wordt, of van wat deze acte beoogt te reveleren of vast te stellen. Eerbiediging van de bewijskracht van het deskundigenverslag betekent dat de rechter aan de deskundige geen mening mag toeschrijven die hij niet geuit heeft, noch vaststellingen die hij niet gedaan heeft (10).

AFDELING II. SOEVEREINE BEOORDELING DOOR DE RECHTER VAN HET

DESKUNDIGENVERSLAG ALS ELEMENT VAN INFORMATIE.

§ 1. Het deskundigenverslag als element van informatie

voor de rechter

375. Bij de beschrijving van de deskundige als procesfiguur in TITEL I, werd vastgesteld dat de deskundige, die noch getuige, noch partij is in het geding, en die vooral ook geen rechter is, het best gedefiniëerd kan worden als een adviesverlener i.v.m. bepaalde feitelijke elementen in de door de rechter te beoordelen strafzaak. De deskundige is de persoon die ermee belast wordt de informatie van de rechter te vervolledigen ; zijn taak bestaat erin de rechter voor te lichten, te documenteren of te adviseren (11).

376. Deze specifieke functie van de deskundige in het strafproces heeft belangrijke gevolgen m.b.t. de betekenis van het deskundigenverslag voor de besluitvorming van de rechter. " Het deskundigenverslag is slechts een element van informatie waarvan de feitenrechter soeverein het gezag en de bewijswaarde beoordeelt" (12). Het deskundigenverslag is geen " wettelijk" bewijs, doch enkel een element van onderzoek en informatie. Facultatief in zijn totstandkoming, is het deskundigenonderzoek naar zijn resultaat slechts indicatief (13). Het is slechts, maar dan in belangrijke mate, een bron van informatie en heeft alszodanig een consultatieve waarde. Dit geldt zowel voor de verslagen van deskundigen die aangesteld werden door de onderzoeksrechter, de procureur des Konings bij geval van betrapting op heterdaad of door de feitenrechter zelf. Als bron van

informatie kan de rechter ook acht slaan op de verslagen die opgesteld werden ten titel van inlichting door technische raadgevers die opgevorderd werden door de procureur des Konings in het kader van zijn gewone bevoegdheden (14) en zelfs op de verslagen van de door de partijen aangezochte technische raadgevers.

§ 2. Soevereine beoordeling door de rechter.

A. Beginsel.

377. Volgens een vaste rechtspraak van het Hof van Cassatie beoordeelt de rechter - wanneer de wet in strafzaken geen bijzonder bewijsmiddel voorschrijft - in feite en derhalve op onaantastbare wijze de bewijswaarde van de hem overgelegde gegevens, mits hij de bewijskracht ervan niet miskent . De feitenrechter beoordeelt dan ook op een onaantastbare wijze de bewijswaarde van een hem voorgelegd deskundigenverslag (15).

378. De appreciatie van het deskundigenverslag als element van informatie is soeverein, en ontsnapt in grote mate aan het toezicht van het Hof van Cassatie (16) (zie verder, nrs 377 e.v.). De rechter kan het deskundigenverslag en de conclusies ervan volgen of niet volgen, bepaalde gegevens gebruiken of niet gebruiken. Het is de rechter die beslist wat er met het verslag gebeurt. De deskundige kan zijn advies niet opdringen aan de rechter, en deze mag er zich niet door gebonden achten omdat dit een onwettelijke delegatie van zijn functie zou impliceren (17).

379. Het beginsel van de ongebondenheid en onafhankelijkheid van de rechter t.a.v. het advies van de deskundige is geen uitzonderlijk fenomeen binnen onze strafrechtspleging. Het is de toepassing van een algemeen beginsel dat het bewijs in strafzaken in de regel vrij is, en dat de rechter op grond van zijn innerlijke overtuiging tot zijn beslissing

komt m.b.t. de waarde van de niet-wettelijk geregelde bewijsmiddelen (18). Dit geldt zowel voor de verklaringen van de verdachten - ook wanneer deze bekentenissen zouden afleggen - en getuigen, als voor het deskundigenverslag (19). De enige voorwaarde is dat hij zich houdt aan de algemene beginselen inzake het bewijs, zoals o.m. het beginsel dat alle gegevens die hij in acht neemt om zijn overtuiging te vormen onderworpen worden aan een tegensprekelijk debat (zie verder, nr 396 e.v.).

B. Toepassingen.

380. De soevereine beoordelingsbevoegdheid van de feiten-rechter is zeer ruim en heeft betrekking op verschillende aspecten van het deskundigenonderzoek en het deskundigenverslag. De rechter beschikt over een algemene appreciatiebevoegdheid van het onderzoek en meer bepaald beoordeelt hij het werk van de deskundige en het advies dat hij formuleert. De rechter kan van oordeel zijn dat andere gegevens van het dossier overtuigender zijn dan het deskundigenverslag. In de rechtspraak kunnen van deze diverse aspecten markante voorbeelden gevonden worden.

381. De rechter zal op de eerste plaats dienen te oordelen over de technische kwaliteiten en de competentie van de deskundige en over het gezag en de waarde van de vaststellingen die hij deed (20). Hij oordeelt soeverein over het feit of de deskundigen hun opdracht uitgevoerd hebben overeenkomstig de opdracht die zij gekregen hadden (21). Hij kan tot het besluit komen dat het deskundigenonderzoek geen bijdrage levert tot de oplossing van de hangende betwisting, bijv omdat twee deskundigen twee totaal verschillende opinies hebben, die echter allebei even geloofwaardig zijn (22).

Het Hof van Beroep te Brussel beëliste bovendien dat de bewijswaarde (het Hof gebruikt o.i. onjuist de term "bewijskracht") niet alleen afhangt van de wetenschappelijke waarde van de deskundige, maar ook van diens eerlijkheid ((23). Ook dit laatste, de vermoede of geconstateerde betrouwbaarheid van de deskundige, kan de mate waarin de rechter zich laat beïnvloeden door het werk van de deskundige mede bepalen.

382. De rechter beoordeelt tevens op onaantastbare wijze of de deskundige de gegeven opdracht volledig en op een behoorlijke wijze heeft uitgevoerd (24). Nochtans kan, wanneer in het verslag materiële fouten aanwezig zijn, het verslag toch nog gebruikt worden, indien het voldoende overtuigende en preciese gegevens bevat, bijv.m.b.t. de schade die door het slachtoffer werd geleden (25). De rechter kan van oordeel zijn dat de opdracht slecht werd uitgevoerd. Hij kan dan ook beslissen om de conclusie van de deskundige te verwerpen wanneer deze gesteund is op onvoldoende, onjuiste, ongecontroleerde of oncontroleerbare gegevens (26).

383. De feitenrechter is derhalve geenszins gebonden door de conclusies van de deskundigen. Het staat hem vrij daarvan af te wijken (27). Hij is evenmin gebonden door de conclusies van de deskundige in een andere, gelijkaardige zaak, maar voor een andere rechtsmacht (28). De rechter blijft vrij en oordeelt soeverein over het bestaan van een misdrijf (29), over de hoegrootheid van de aan de burgerlijke partij toe te kennen schadevergoeding (30), over de geestesgesteldheid van de beklaagde (31) en over de toepasselijke straf of maatregel.

384. Een andere toepassing van het beginsel van de soevereiniteit is het feit dat de rechter het deskundigenverslag (kan) zal confronteren met de andere gegevens van de zaak, zoals

die tevoorschijn treden uit het strafdossier , het onderzoek en het tegensprekelijk debat op de terechtzitting. Deze elementen zullen mede invloed hebben op de waarde die men hecht aan het deskundigenverslag. Het is zelfs mogelijk dat men het deskundigenverslag naast zich neerlegt en enkel voortgaat op het onderzoek ter terechtzitting en daardoor tot een totaal andere conclusie komt (32). De rechter kan de gegevens en de conclusies van het verslag vergelijken met andere gegevens van de zaak en zelfs met gegevens van algemene bekendheid. Hij mag beslissen dat een door de deskundige hypothetisch gestelde, theoretische probabiliteit, bevestigd wordt door andere gegevens van het dossier(34). Er bestaat geen bezwaar dat hij zich steunt op elementen die in strijd zijn met de gegevens van het dossier (35) of dat hij voornamelijk rekening houdt met de verklaringen van de deskundige op de zitting (36). Hij mag het advies van de deskundige laten primeren op een proces-verbaal (37), of op getuigenissen (38). Wat de schadevergoeding van de burgerlijke partij betreft, mag hij de evaluatie van de schade door de deskundige verkiezen boven deze van de burgerlijke partij, van de verdachte zelf of van getuigen (39), maar een verhoging eisen na het deskundigenverslag blijft ontvankelijk (40). De rechter mag ook de eis tot schade verminderen en zich hierbij steunen op de begroting van de expert, zelfs als de ereloonnota van de geneesheer die als kost werd ingediend, hoger is (41).

385. Het is ook mogelijk dat er bij de beoordeling sprake is van meerdere verslagen , enerzijds uitgaande van de deskundige die aangesteld werd door de gerechtelijke instanties, en anderzijds uitgaande van een technisch raadgever van de verdediging. De rechter beoordeelt in dit geval soeverein of het advies van de technisch raadgever van de verdediging en de aangestelde deskundige tegenstrijdig zijn of niet (42). Hij mag de voorkeur geven aan het advies van de gerechtelijke

deskundige (43), maar hij mag zich ook steunen op een rapport dat door een technisch raadgever van de verdediging werd opgesteld, ook al was er een deskundige aangesteld door de onderzoeksrechter(44)

C. Criteria voor de beoordeling

386. Men heeft in de rechtspraak gepoogd om positieve criteria vast te leggen i.v.m. de beoordelingsbevoegdheid van de rechter. Zo werd beslist dat de rechter minstens van oordeel moet zijn dat de deskundige zich vergist om van zijn conclusies te mogen afwijken (45), of nog , dat de waarnemingen van de deskundige moeten gestaafd worden door die van getuigen en van het proces-verbaal (46), of andere bewijselementen van het dossier, anders zou dit bewijs onvoldoende zijn (46), of dat als twee groepen experts er totaal tegenstrijdige meningen op na houden er aanleiding toe is een derde college aan te stellen (48). Deze stelling lijkt ons in strijd te zijn met het beginsel van de soevereiniteit van de rechter bij de vorming van zijn innerlijke overtuiging en in de beoordeling van de bewijswaarde van de aangebrachte elementen.

387. Iets anders is natuurlijk dat de rechter zijn beoordelingsbevoegdheid niet zo kan uitoefenen dat hij zich op een arbitraire wijze boven de deskundige stelt. Men is het er echter over eens dat hij geen blind vertrouwen moet hebben in de persoon van de deskundige, maar dat hij de conclusies en adviezen in hun geheel kritisch moet bekijken en bijv. nagaan of ze niet op oncontroleerbare gegevens gebaseerd zijn (49). Er werden in de rechtsleer heel wat voorbeelden gegeven van de vragen die de rechter zich zou moeten stellen wanneer hij over een deskundigenverslag moet oordelen : gaat het over de feiten zoals deze in de opdracht omschreven werden ; zijn de aangewende wetenschappelijke methodes algemeen aanvaard of zijn ze het voorwerp van discussie ; bestaat er een overeenstemming tussen de vaststellingen van het verslag en de andere elementen van het strafdossier ; bestaat er unanimiteit tussen de verschillende deskundigen die samen een college gevormd hebben of zijn er afwijkende conclusies ; in welke vorm is de conclusie geformuleerd ; is de deskundige in zijn besluiten formeel of heeft hij blijkbaar zelf twijfels ?

D. Grenzen waarbinnen de oordeelsvorming plaatsvindt.

388. De soevereine oordeelsvorming van de rechter over het deskundigenverslag vindt plaats binnen bepaalde grenzen die in ons strafproces gelden voor diverse vormen van bewijs. Vooreerst mag de rechter de bewijskracht van het deskundigenverslag niet miskennen (zie hierna, AFDELING III). Vervolgens moet het deskundigenverslag hem regelmatig voorgelegd zijn en onderworpen worden aan de tegenspraak van de partijen (zie hierna, AFDELING IV).

AFDELING III. DE GEBONDENHEID VAN DE RECHTER AAN DE

BEWIJSKRACHT VAN HET DESKUNDIGENVERSLAG.

& 1. Algemeen beginsel.

389. Er werd reeds op gewezen dat de rechter de bewijskracht van het deskundigenverslag dient te eerbiedigen, d.w.z. - volgens de bewoordingen van het Hof van Cassatie - dat hij aan de deskundige geen mening mag toeschrijven die deze niet geuit heeft, noch vaststellingen die hij niet gedaan heeft (50), m.a.w. hij mag aan het deskundigenverslag geen interpretatie geven die onverenigbaar is met de zin en de draagwijdte ervan (51).

390. Het probleem van de eerbiediging van de bewijskracht van het deskundigenverslag manifesteert zich op tweevoudige wijze. De soevereine beoordelingsbevoegdheid van de rechter wordt begrensd door een eis van de logica, die verbiedt aan het verslag een interpretatie te geven die strijdig is met de zin en de draagwijdte ervan, en anderzijds door de eis

van juridische behoorlijkheid, met name de verplichting voor de rechter de echtheid van het verslag als acte te aanvaarden, m.a.w. de authenticiteit ervan aan te nemen (52)

§ 2. Toepassingen.

391. De feitenrechter schendt de bewijskracht van het deskundigenverslag als hij zijn beslissing steunt op een beweerde tegenstelling tussen de verslagen die in feite niet bestond (53) ; als de beslissing gesteund is op wat het arrest zegt de conclusie van de deskundige te zijn, bijv. dat een stuk vals werd verklaard, als het tegendeel formeel blijkt uit de bewoordingen van de conclusies (54) ; als het arrest aan de conclusie een draagwijdte toekent die deze duidelijk niet heeft (55); als aan de deskundige een conclusie wordt toegeschreven die deze niet getrokken heeft (56) ; als aan de deskundige een vaststelling wordt toegeschreven die hij niet gedaan heeft (57)

392. De feitenrechter behoudt echter de bevoegdheid om het verslag in ruime mate te interpreteren. Men mag dan ook de vrije appreciatie van de rechter niet verwarren met de schending van de bewijskracht van de acte. De bewijskracht van het deskundigenverslag wordt aldus niet geschonden wanneer de rechter : uit het verslag andere gevolgen afleidt die echter niet onverenigbaar zijn met de vaststellingen van de deskundige (58) ; het besluit van de deskundige in acht neemt dat rekening hield met bepaalde hypothetische feiten waarvan de werkelijkheid (nog) niet bewezen was, wanneer naderhand door andere bewijsmiddelen de werkelijkheid van deze feiten aangetoond werd (59) ; slechts bepaalde elementen van het verslag in acht neemt en andere niet en voor het overige steunt op omstandigheden die vreemd zijn aan de inhoud van het verslag - hij mag namelijk ten ge-

volge van zijn soevereïn appreciatierecht een gemotiveerde keuze doen van de gegevens " qui lui paraissent les plus propres à fonder sa conviction" (60) ; als hij, zonder de vaststellingen van het verslag te miskennen en erop steunend er andere gevolgen uit afleidt terwijl hij de conclusie van de deskundige verwerpt (61).

393. De problematiek van de schending van de bewijskracht kan ook betrekking hebben op andere aspecten van het deskundigenonderzoek. Zo werd beslist dat de bewijskracht van het bevelschrift, waarbij de onderzoeksrechter aan de deskundige de opdracht gaf alle nuttige vaststellingen en onderzoeken te doen met het oog op de bepaling van de verantwoordelijkheden van een ongeval, niet geschonden werd door de rechter die besliste dat de deskundige daardoor de opdracht had gekregen de rechter in te lichten over de begane fouten die volgens hem de oorzaak waren van het ongeval (62) ; noch de bewijskracht van het formulier waarop de deskundige de deskundigeneed heeft afgelegd voor de onderzoeksrechter, noch van de dagvaarding waarbij de deskundige wordt opgeroepen als getuige, wordt geschonden door het arrest dat vaststelt dat de deskundige voor de eerste rechter als deskundige is opgetreden (63).

§ 3. Toezicht van het Hof van Cassatie

394. Opdat er sprake zou kunnen zijn van een schending van de bewijskracht van het deskundigenverslag en opdat dit middel ontvankelijk zijn zou voor het Hof van Cassatie is het noodzakelijk dat de feitenrechter zijn beslissing gesteund heeft op de acte t.a.v. dewelke een schending van de bewijskracht wordt ingeroepen. Het middel zal derhalve onontvankelijk zijn, bij gebrek aan belang, als een eventuele schending

zonder invloed is op het dispositief van de beslissing van de rechter (64) en de rechter zijn beslissing bijv. helemaal niet steunt op dit deskundigenverslag (65).

395. Het Hof van Cassatie zal toezicht houden op naleving van het respect voor de bewijskracht van het deskundigenverslag. Het zal eventueel nagaan of de rechter bij de uitlegging ervan de bewijskracht heeft geschonden. Op te merken valt echter, zoals procureur-generaal F. DUMON in de geciteerde rede omstandig heeft geanalyseerd, dat er een onderscheid dient gemaakt te worden tussen de uitleggingsbevoegdheid van de feitenrechter en deze van het Hof. Het is de feitenrechter die bevoegd is om de acte uit te leggen.

"Het betreft hier feitenkwesties en geen rechtsvragen: welke is de draagwijdte en de zin van die acten, wat bedoelen ze, wat wordt vastgesteld door de bewoordingen of uitdrukkingen die daarin worden gebruikt of zelfs, welke is de betekenis van de plannen, schetsen, tekeningen of andere tekenen die ze bevatten" (66). Om haar toezicht uit te oefenen en na te gaan of de rechter al dan niet de bewijskracht van de acte heeft gerespecteerd, zal het Hof natuurlijk ook de acte dienen te lezen en ook wat het vonnis of arrest in bepaalde schikkingen juist heeft gezegd (67).

Procureur-generaal DUMON wijst echter op het wezenlijk verschil: "De uitlegging van de acten, zoals wij reeds meermaals hebben gezegd, wordt toevertrouwd aan de feitenrechter, dus niet aan het Hof. Dit moet waken over de correcte en eenvormige uitlegging van de rechtsregels en bijgevolg de schending ervan ten gevolge van een bepaalde uitlegging sanctioneren. Het is niet bevoegd om de uitlegging van de acten na te gaan en te sanctioneren, doch wel om na te gaan of de rechter, bij de uitlegging een rechtsregel heeft geschonden, o.m. de artikelen 1319 tot 1322 B.W. betreffende de bewijskracht. De verzoening van die twee begrippen - enerzijds dat het Hof de schending van de bewijskracht van een acte moet

sanctioneren en anderzijds dat de uitlegging behoort tot de onaantastbare bevoegdheid van de feitenrechter - leidt dus noodzakelijk tot het besluit dat het Hof nooit zijn uitlegging in de plaats kan stellen van die van de feitenrechter en dat het bijgevolg niet een uitlegging zal sanctioneren die niet met de zijne zou overeenstemmen, doch enkel een uitlegging die onverenigbaar is met de inhoud, de zin en de draagwijdte van de acte, kortom de uitlegging die niet mogelijk is, waarvan de aanneming de acte noodzakelijk doet liegen"(68). Het Hof gaat dus niet na of de uitleg goed is, of het een goede interpretatie is, maar enkel of de rechter die uitleg heeft kunnen geven zonder de bewijskracht te schenden, of de uitleg plausibel en mogelijk is (69).

AFDELING IV : DE POSITIE VAN DE PARTIJEN M.B.T. DE

BEOORDELING VAN HET DESKUNDIGENVERSLAG.

§ 1. Algemene beginselen.

396. Tot dusver werd er op gewezen dat het deskundigenverslag geen bijzonder wettelijk bewijsmiddel is, doch slechts een element van informatie waarvan de feitenrechter soeverein de bewijswaarde en het gezag beoordeelt, mits hij de bewijskracht ervan niet miskent. De soevereine beoordeling door de rechter sluit uiteraard de toepasselijkheid niet uit van de regels die het bewijs in strafzaken normeren. Zo mag de rechter - na neerlegging van het deskundigenverslag - geen uitspraak doen over het geding, zonder dat aan alle partijen en aan het openbaar ministerie de gelegenheid werd gegeven om hun kritieken en opmerkingen m.b.t. het deskundigenverslag naar voren te brengen.

397. Er moge op gewezen worden dat precies m.b.t. de formulering van kritiek en het maken van opmerkingen m.b.t. de werkzaamheden van de deskundige, de advocaat geniet van de immuniteit van het pleidooi, zoals gewaarborgd door artikel 452 Sw., en dat deze immuniteit geldt t.a.v. alle personen die in de strafzaak betrokken worden, dus ook t.a.v. de deskundige (70). Zo hebben ook de magistraten van het openbaar ministerie - wanneer zij optreden voor de hoven of de rechtbanken - het recht en zelfs de plicht - onder eventueel voorbehoud van disciplinair toezicht - om betreffende de hun toevertrouwde zaak, alles te zeggen of te schrijven wat zij in geweten noodzakelijk achten voor een behoorlijke vervulling van de opdracht die hen werd toevertrouwd. Wat zij in de uitoefening van hun functie mededelen kan dan ook geen aanleiding geven tot enige vervolging (71).

398. Bij diverse gelegenheden werd reeds ingegaan op de vraag in welke mate het openbaar ministerie en de partijen kunnen tussenkomen in het beslissingsproces m.b.t. het deskundigenonderzoek : bij de aanstelling (zie hoger, nr 111 e.v.) , de bepaling van de opdracht (zie hoger, nr 193 e.v.) bij de uitvoering van de opdracht (zie hoger, nr 255 e.v.) en bij het verschijnen van de deskundige ter terechtzitting (zie hoger, nr 311 e.v.).

Hierna wordt nagegaan op welke wijze de resultaten van het deskundigenonderzoek, neergelegd in het verslag, betwist kunnen worden. Het basisprincipe is dat een onderscheid gemaakt moet worden tussen deze elementen van het deskundigenverslag die een authentieke bewijswaarde hebben, en die slechts betwist kunnen worden in het kader van een valsheidsprocedure, en de elementen die geen bijzondere bewijswaarde hebben en die bestreden kunnen worden met alle middelen naar recht.

§ 2. Betwistbaarheid van de elementen uit het deskundigen-
verslag met een bijzondere bewijswaarde.

399. Hoger werd er reeds op gewezen dat het deskundigenverslag steeds elementen bevat die een authentieke bewijswaarde hebben, die enkel ontkracht kunnen worden door de instelling van de valsheidsprocedure (zie hoger, nr 372).

400. In strafzaken wordt de procedure inzake betichting van valsheid genormeerd door de artikelen 458 e.v. Sv. , en geldt niet de procedure voorzien door de artikelen 895 e.v. Ger. W. (72)

§ 3. Betwistbaarheid van de elementen uit het deskundigen-
verslag die geen bijzondere bewijswaarde hebben.

401. De elementen uit het deskundigenverslag die geen bijzondere bewijswaarde hebben, zoals de opinies, adviezen en gevolgtrekkingen(zie hoger, nr 373), kunnen bestreden worden zowel door het openbaar ministerie als door de partijen met alle middelen naar recht (73).

402. Om deze elementen te bestrijden is geen inschrijving tot betichting van valsheid nodig. Alle partijen zijn gerechtigd op te werpen dat het onderzoek slecht of onvolledig is uitgevoerd, dat er tegenstrijdigheid bestaat tussen de vaststellingen van de deskundige en zijn uiteindelijke conclusies, dat de resultaten onbetrouwbaar zijn, enz...

403. Om hun argumenten te staven kunnen zij gebruik maken van getuigenissen, neerlegging van overtuigingsstukken, het maken van een vergelijking met andere gegevens uit het dossier, verslagen van zelf gekozen raadgevers, en andere middelen. Zij kunnen ook de rechter verzoeken om bijkomende onderzoeksmaatregelen te bevelen, zoals een aanvullend of een nieuw deskundigenonderzoek.

404. De rechter oordeelt soeverein over de waarde van de ingeroepen argumenten, en oordeelt vrij over de opportuniteit om op de verzoeken van partijen in te gaan, mits hij zijn constitutionele motiveringsplicht niet schendt. Omwille van het belang van deze laatste thematiek, wordt daaraan hierna een afzonderlijke afdeling besteed (zie verder, nrs. 409 e.v.).

AFDELING V : GEVOLGEN VAN DE NIETIGHEID VAN HET DESKUNDIGEN-

VERSLAG.

405. In vorige hoofdstukken werden verschillende nietigheden ter sprake gebracht die het deskundigenonderzoek kunnen raken, zoals bv. de nietigheid i.v.m. de eedaflegging (zie hoger, nrs 161, 183-185), i.v.m. de taal waarin het deskundigenverslag gesteld werd (zie hoger, nrs 279-281), en nietigheden m.b.t. de verklaringen van de deskundige ter terechtzitting (zie hoger, nr 351). Er moge ook herinnerd worden aan het feit dat een nietigheid die voortvloeit uit enige "onregelmatigheid" betreffende de eed, of uit de schending van de bepalingen inzake het gebruik der talen in gerechtszaken, gedekt kan worden door een vonnis of arrest, gewezen op tegenspraak, behalve datgene dat een maatregel van inwendige aard inhoudt, doch op voorwaarde dat de nietigheid niet door een van de partijen is voorgedragen of ambtshalve door de rechter is uitgesproken (zie hoger, nrs 162 en 281). Daarenboven werd het standpunt verdedigd, dat een "verzuim" van eedaflegging niet gedekt kan worden door een latere beslissing, doch dat dit verzuim wel hersteld kan worden, overeenkomstig de bepalingen van de wet van 27 maart 1970 (zie hoger, nrs 156 en 174).

406. Een nietigheid m.b.t. het deskundigenonderzoek die niet hersteld werd of die niet goedgemaakt kan worden, heeft voor gevolg dat het deskundigenverslag uit de debatten geweerd dient te worden. De rechter kan er geen acht meer op slaan voor de vorming van zijn innerlijke overtuiging, hij mag er ook niet op steunen om zijn beslissing te nemen, zelfs niet ten titel van inlichting (zie hoger, nrs 183, 279 en 351). Het is zonder belang of het gaat om een deskundigenonderzoek dat door de onderzoeksrechter of door de procureur des Konings werd bevolen (74), en het is al evenmin van belang of het gaat om een schriftelijk of mondeling rapport (75).

407. Een vonnis of arrest dat steunt op een door een nietigheid aangetast deskundigenonderzoek is zelf nietig (76). Bovendien zal een beslissing in beroep waarbij een vonnis dat om die reden door nietigheid aangetast was bevestigd, of die eveneens gesteund is op het nietig deskundigenverslag, zelf nietig zijn (zie hoger, nrs 184, 279 en 351) (77). Opdat de rechterlijke beslissing nietig zou zijn wordt vereist dat deze beslissing gesteund is op het nietig deskundigenonderzoek (78). Een nietig deskundigenonderzoek tast de rechterlijke beslissing niet aan, wanneer die gesteund is op gegevens die geen betrekking hebben op dat deskundigenonderzoek (79). De rechter kan zich inderdaad steeds steunen op andere bewijsmiddelen, zonder rekening te houden met het nietig deskundigenonderzoek.

408. Het spreekt vanzelf dat de nietigheid van het deskundigenonderzoek nog andere ernstige gevolgen kan hebben m.b.t. de hangende betwisting en het verloop van het strafproces. Zo zullen de kosten ervan ten laste vallen van de schatkist (zie verder, nr 468), en het is niet denkbeeldig dat er een onmogelijkheid ontstaat om een nieuw deskundigenonderzoek te bevelen, bijv. omdat de grondstoffen waarop de analyse uitgevoerd werd -bijv. inzake vervalsing van eetwaren of niet meer voor handen zijn (80). Het is zelfs niet uitgesloten dat de rechter dienvolgens, bij gebrek aan bewijsmateriaal, verplicht zal zijn tot vrij-spraak.

AFDELING VI : HET ANTWOORD VAN DE RECHTER OP CONCLUSIES

VAN PARTIJEN M.B.T. HET DESKUNDIGENONDERZOEK.

§ 1. Algemene beginselen.

409. In vorige hoofdstukken werd herhaaldelijk gewezen op het soevereine en onaantastbare beslissingsrecht van de feitenrechter m.b.t. de aanstelling (zie hoger, nrs 106-114) en de keuze van deskundigen (zie hoger, nr 121), de omschrijving van hun opdracht (zie hoger, nrs 193-196), de oproeping tot verschijning ter terechtzitting (zie hoger, nrs 313), en ook - binnen bepaalde grenzen - m.b.t. de beoordeling van de bewijswaarde van het deskundigenverslag (zie hoger, nrs 377-385). Ter dier gelegenheid werd telkens benadrukt dat zo de feitenrechter hierover soeverein oordeelt, hij nochtans rekening dient te houden met wat partijen eventueel in het kader van de tegenspraak ter terechtzitting inbrengen, en hij dan ook in zoverre niet "vrijelijk" oordeelt (81).

410. Vooral bij middel van conclusies zullen partijen trachten gehoor te verkrijgen bij de rechter. Volgens een algemene regel, die ten overvloede door een constante cassatierechtspraak wordt bevestigd, is de feitenrechter verplicht te antwoorden op de conclusies van partijen waarin middelen worden ingeroepen tot staving van een vordering, een verweer of een exceptie (82), en is hij meer bepaald verplicht te antwoorden op de redenen waarop conclusienemer ze heeft gegrond(83). Deze algemene regel is uiteraard van toepassing op de rechterlijke beslissingen inzake het deskundigenonderzoek.

411. Voormelde regel is één van de belangrijkste proces-suele vormgevingen aan het beginsel van de tegenspraak en raakt ook één van de belangrijkste dimensies van de rechterlijke motiveringsplicht. Uit de rijke casuïstiek waarin deze regel tot dusver in de rechtspraak geconcretiseerd werd, worden hierna een aantal gevallen aangehaald die betrekking hebben op het deskundigenonderzoek.

§ 2. Toepassingen.

412. In principe moet de rechter niet motiveren waarom hij het deskundigenverslag bijtreedt of de conclusies van de deskundige verwerpt. Indien hij zijn beslissing steunt op andere elementen van het dossier dan het deskundigenverslag, dan dient hij niet speciaal te vermelden op welke elementen hij zich steunt, en dan moet hij ook niet motiveren waarom hij sommige bewijsmiddelen overtuigender vindt dan andere (84). De rechter zal echter verplicht zijn te antwoorden op de conclusies van de partijen, waarin middelen aangevoerd worden tot staving van een eis, een verweer of een exceptie, op straffe van onvoldoende motivering van zijn beslissing (85).

413. Is niet gemotiveerd, het vonnis waarbij iemand op grond van een deskundigenverslag wordt veroordeeld, terwijl geen antwoord wordt gegeven op de conclusies van de beklaagde, waarbij op preciese gronden wordt ingeroepen dat het verslag geen enkele bewijskracht heeft (85). Is evenmin regelmatig gemotiveerd de beslissing waarbij de conclusies van de expert zonder meer worden overgenomen, terwijl één van de partijen bij conclusie duidelijke grieven tegen het deskundigenverslag had opgeroepen (86). Is ook niet gemotiveerd, de beslissing van de Kamer van Inbeschuldigingstelling die de internering beveelt, zonder te antwoorden op het in

de conclusies opgeroepen verweer, gegrond op de tegenstrijdigheid in de uitspraken en de adviezen van de expert (87).

414. Er dient opgemerkt te worden dat de rechter niet verplicht is te antwoorden op middelen die al~~leen~~ in pleidooien ontwikkeld worden (88), of conclusies die zonder belang zijn geworden door de vaststellingen van de rechter (89), of op conclusies die slechts een niet gemotiveerde bewering inhouden (90). Zo is derhalve gemotiveerd, de beslissing waarbij een verzoek tot aanvullende onderzoeksdaden wordt verworpen, wanneer uit de vaststellingen van deze beslissing blijkt dat die daden zonder nut zijn (91). Is eveneens gemotiveerd, de verwerping van een verzoek tot deskundigenonderzoek, om reden van het feit dat de verzoeker niet in staat was in het bezit te komen van bepaalde overtuigingsstukken, wanneer als motief voor de verwerping wordt ingeroepen dat verzoeker wel degelijk in ~~de~~ mogelijkheid was bedoelde stukken voor te leggen (92). ~~Regelmatig~~ omkleed is de beslissing die - door te steunen op bepaalde feitelijke gegevens - in ~~de~~ conclusies uiteengezette andere of tegenstrijdige gegevens verwerpt (93). Wanneer de rechter de tenlastelegging bewezen verklaart door vast te stellen dat de materiële bestanddelen van het misdrijf voorhanden zijn, in tegenstelling tot de feiten die beklaagde wenste te bewijzen door middel van een deskundigenonderzoek, dan is de verwerping van het verzoek daartoe regelmatig gemotiveerd (94).

415. De hierboven aangehaalde voorbeelden hebben dominant betrekking op de beoordeling van het deskundigenverslag. De daarbij gehuldigde regel, die onder nummer 410 uitdrukkelijk werd geformuleerd, geldt mutatis mutandis ook voor de aanstelling en keuze van deskundigen, de omschrijving van de deskundigenopdracht, en de verschijning van de deskundige ter terechtzitting.

HOOFDSTUK VIII. DE KOSTEN VAN HET DESKUNDIGENONDERZOEK.

INLEIDING.

416. De kostenfactor inzake het deskundigenonderzoek vraagt aandacht om verscheidene redenen. Deze kosten zijn dikwijls niet onbelangrijk in het geheel van de kosten van de strafrechtspleging en kunnen in die zin ook een zware last betekenen voor de verdachte of veroordeelde. Als door de onderzoeksinstanties of de vonnisgerechten een deskundigenonderzoek wordt bevolen dat uitermate hoge kosten met zich meebrengt en het is voor de verdachte financieel onmogelijk om zich degelijke technische bijstand te verzekeren op zijn eigen kosten, dan bestaat het gevaar dat daardoor afbreuk wordt gedaan aan zijn mogelijkheden tot verdediging.

417. Alle kosten van het deskundigenonderzoek zijn gerechtskosten daar ze dienen om het onderzoek en de vervolging van misdrijven mogelijk te maken. Naargelang van het geval zullen deze kosten moeten gedragen worden door de schatkist, de veroordeelde, de burgerlijk aansprakelijke partij of de burgerlijke partij (1).

418. Vóór het K.B. van 28 december 1950 viel men bij betwisting over het ereloon van de deskundige terug op de regeling die wel voorzien was voor de pleitbezorgers. De deskundige werd trouwens betaald per vacatie wat moeilijkheden gaf inzake de bepaling van het ogenblik waarop deze vacatie begon (2). Het K.B. van 28 december 1950 (3) zorgde voor een expliciete en uitgebreide regeling inzake de kosten van de rechtspleging in strafzaken. Men heeft getracht een oplossing te brengen voor een aantal problemen die zich in de praktijk

stelden door te vertrekken van enkele belangrijke principes (4): de deskundige wordt niet meer betaald per vacatie maar moet in een memorie van onkosten een exacte beschrijving geven van alle verrichte prestaties; op voorstel van de commissie voor de gerechtskosten in strafzaken worden baremas opgesteld die voor de meest voorkomende deskundigenonderzoeken een richtlijn geven (zie verder, nr. 431); indien voor bepaalde deskundigenonderzoeken geen barema voorzien werd, wordt het ereloon begroot door de aanstellende magistraat en heeft er nadien een onderzoek plaats door de Minister van Justitie die de zaak kan overmaken aan de commissie die het ereloon kan bevestigen of eventueel verminderen. Op 29 december 1950 verscheen het ministerieel besluit tot vaststelling van het normaal bedrag van honoraria der personen opgeroepen in strafzaken wegens hun kunde of hun beroep (zie verder, nr. 431) (5).

419. Art. 1 van het K.B. van 28 december 1950 bepaalt dat de personen "die wegens hun kunde of hun beroep worden opgeroepen" recht hebben op een vergoeding, evenredig aan de waarde van de verrichte arbeid. De regeling van de expertisekosten is dan ook toepasselijk op alle "deskundigenonderzoeken" ongeacht of het resultaat ervan als deskundigenonderzoek of als eenvoudige inlichting geldt (6). Opdat het recht op vergoeding zou tot stand komen is geen voorafgaandelijke eedaflegging vereist. Dit is bijv. het geval als de P.K. in het kader van het opsporingsonderzoek een technisch raadgever verzoekt zijn technische bijstand te verlenen. Ook de kosten die gesteld worden door betaling van deze "deskundige" (zie hoger, nr. 53e.v) zijn gerechtskosten en kunnen dus later ten laste gelegd worden van de veroordeelde, ongeacht of deze persoon dan de eed heeft afgelegd of niet. Een voorwaarde is wel dat ook in dit geval de kosten voortvloeiden uit het onderzoek inzake een misdrijf dat tot een veroordeling leidde van de verdachte. Indien de kosten gemaakt

werden inzake een misdrijf dat uiteindelijk niet vervolgd werd of dat niet tot de bevoegdheid van de rechtbank behoorde, kunnen zij niet ten laste van de verdachte gelegd worden (7).

420. In principe worden zowel het eigenlijke ereloon als alle bijkomende kosten - administratieve kosten, loon van medewerkers en materiaal - vergoed. Nochtans zullen de gerechts-geneesheren en de deskundigen die deel uitmaken van het leger en door de gerechtelijke commissie worden aangeduid geen recht hebben op een vergoeding voor hun prestaties. Zij zullen enkel vergoed worden voor de gemaakte onkosten en reiskosten (8). Deze regel werd uitgevaardigd uit het oogpunt van besparing. Uiteraard dient hier ook gewezen te worden op de laboratoria van gerechtelijke politie die ook een heel deel courante onderzoeken zullen uitvoeren. De kosten waarover we het hier hebben, hebben dus enkel betrekking op deskundigenonderzoeken die uitgevoerd worden door personen die vreemd zijn aan het gerechtelijk apparaat, m.a.w. kosten die gesteld werden inzake zoals hoger omschreven deskundigenonderzoeken.

AFDELING I. SAMENSTELLING VAN HET BEDRAG.

§ 1. Ereloon van de deskundige.

421. Zoals gezegd werd vóór het K.B. van 1950 de deskundige betaald volgens het aantal vacaties dat hij deed. Deze vacatie begon slechts op het ogenblik dat de deskundige ter plaatse aankwam, wat diende vastgesteld te worden door de aanstellende magistraat (9). Daar dit niet geringe moeilijkheden opleverde werd dit systeem vervangen door een berekening van het ereloon volgens de reële verrichte prestaties, eventueel op

basis van vooropgestelde baremas (10).

422. Het K.B. van 28 december 1950 bepaalt in art. 1 dat de personen die wegens hun kunde of beroep worden opgeroepen, recht hebben op een vergoeding evenredig aan de waarde van de verrichte arbeid. Daartoe zullen zij zelf een staat opmaken van hun honoraria, die de data, de dagen en uren dient te vermelden die zij besteed hebben aan elk van de verrichtingen. Deze staat zal dan nadien begroot worden door de aanstellende magistraat en eventueel door de Minister van Justitie en de commissie voor de gerechtskosten in strafzaken.

423. Op te merken valt dat in deze vergoeding ook de kosten berekend worden die door de deskundige voorgeschooten werden, en die noodzakelijk waren voor de vervulling van de opdracht, zoals bijv. het salaris van medewerkers of de kosten van technische of administratieve hulpmiddelen.

§ 2. Administratieve, reis- en verblijfkosten.

424. Naast het eigenlijke ereloon dat berekend wordt volgens de geleverde prestaties, kan de deskundige een aantal kosten hebben moeten maken die voortvloeien uit de uitvoering van de opdracht die hem opgedragen werd, bijv. kosten die samenhangen met verslaggeving, tikwerk, reiskosten en eventuele verblijfkosten. Art. 1 voorziet uitdrukkelijk dat de deskundigen de lonen van helpers, alsmede de prijs van de arbeidsprestaties en leveringen welke nodig zijn voorschieten.

425. De vergoeding voor de verplaatsingskosten wordt geregeld in de artikelen 2 en 3 van het K.B. De deskundigen die zich op 2 Km. of meer van hun verblijfplaats begeven ontvangen zowel

voor de heenreis als voor de terugreis een per Km. berekende vergoeding waarvan de Minister van Justitie, op advies van de commissie van gerechtskosten in strafzaken, het bedrag vaststelt (11). Wanneer de deskundige een prijsvermindering geniet op het openbaar vervoer, dan wordt de vergoeding die hij voor de reiskosten geniet, verminderd (12).

§ 3. De deskundige als getuige op de zitting.

426. Wanneer een deskundige op de zitting verschijnt zal dit geschieden in de hoedanigheid van getuige of deskundige, zoals hoger uiteengezet (13). Indien hij geen handelingen als deskundige stelt dan zal hij enkel vergoed worden als getuige. Voor de totstandkoming van het K.B. van 28 december 1950 kon dit als gevolg hebben dat een deskundige die als getuige verschillende dagen diende aanwezig te blijven, bijv. in assisenzaken, toch slechts de vrij minieme vergoeding als getuige ontving (14).

427. Art. 30 van het K.B. voorziet uitdrukkelijk dat de getuigen die gehoord worden wegens hun kunde of beroep een vergoeding ontvangen die merkkelijk hoger ligt dan deze voor de gewone getuigen. Zij worden betaald per dag en per gerecht waarop zij verschijnen. Wanneer echter de deskundige 's voormiddag en 's namiddags voor hetzelfde gerecht verschijnt, heeft hij recht op twee vergoedingen. Op te merken valt dat de vergoeding slechts wordt uitbetaald op hun uitdrukkelijk verzoek.

428. Art. 30, tweede lid voorziet een geval waarin aan de opgeroepen deskundige geen vergoeding verschuldigd is, nl. wanneer hij opgeroepen wordt om te verschijnen voor een onderzoeksgerecht inzaken waarin hij vroeger als deskundige is opgetreden.

429. Quid in het geval een deskundige opgeroepen wordt door een vonnisgerecht, er een verklaring als getuige aflegt, maar nadien ook nog handelingen als deskundige verricht, m.a.w. de hypothesen die we hebben uiteengezet onder nr. 341 ? Vraag is of hem naast de vergoeding als getuige, bovendien een vergoeding als deskundige toekomt. Deze situatie is niet voorzien in art. 30. Het is aangewezen een onderscheid te maken. Wanneer dit werk als deskundige zich beperkt tot de terechtzitting zelf, dan lijkt het ons logisch dat hij enkel als deskundige-getuige vergoed wordt. Indien hij echter opnieuw een aantal operaties dient te verrichten buiten de zitting en bijv. een nieuw verslag opstelt, dan is deze opdracht materialiter zo gescheiden van de oorspronkelijk uitgevoerde en van het gepresteerde werk op de terechtzitting dat een nieuwe vergoeding ons verantwoord lijkt (15).

§ 4. Baremas van onkosten.

430. Daar het voor de aanstellende magistraten moeilijk is om tot een juiste evaluatie te komen van het gepresteerde werk, werd in art. 1 van het K.B. van 28 december 1950 voorzien dat de Minister van Justitie, op voorstel van de commissie voor gerechtskosten in strafzaken, het normaal bedrag der honoraria kan vaststellen op een schaal die de met de begroting gelaste rechter als leidraad dient en die eventueel in het laatste kwartaal van elk jaar wordt herzien.

431. Bij ministerieel besluit van 29 december 1950 (16), inmiddels opgeheven en vervangen door het ministerieel besluit van 17 mei 1968 werden aldus voor de volgende categorieën deskundigenonderzoeken baremas gepubliceerd: medische expertis-

ses (onderzoek van lijken, onderzoek ter plaatse, onderzoeken van zieken en gewonden, vaststelling van de staat van dronkenschap, laboratoriumonderzoeken, onderzoeken van de geestestoestand, bijzondere onderzoeken), toxicologische expertises, ballistische expertises, bijzondere bewerkingen van micrografie betreffende wapens en munitie, zekere bewerkingen inzake criminalistiek, veeartsen. De honoraria van de scheikundigen, deskundigen in eetwaren werden vastgesteld overeenkomstig het ministerieel besluit van 15 maar 1928, gewijzigd bij ministerieel besluit van 29 september 1967 op de verval-sing van levensmiddelen (17).

432. De tarieven van de baremas dekken alle kosten die een gevolg zijn van een deskundigenonderzoek, dus niet alleen het ereloon, maar ook de kosten i.v.m. het opstellen van het verslag, de salarissen die eventueel betaald werden aan medewerkers, de reis- en verblijfkosten (18). Indien de deskundige uitdrukkelijk opgedragen wordt het deskundigenonderzoek uit te voeren tussen 22 uur en 8 uur of op zon- of feestdagen, dan heeft hij recht op eendubbel honorarium. Deze verplichting moet echter uitdrukkelijk in de aanstelling vermeld worden. Bovendien ontvangt de deskundige een extra-vergoeding indien hij verzocht wordt om zich gedurende die tijd ter plaatse van het misdrijf te begeven (19).

433. Deze baremas gelden slechts als leidraad bij de begroting van de erelonen. De aanstellende magistraat kan nog altijd het bedrag verminderen of vermeerderen (zie verder, nrs 440e.v) indien hij van oordeel is dat het niet in overeenstemming te brengen valt met de reëel geleverde prestatie.

434. De deskundigenonderzoeken waarvoor geen barema bestaat worden berekend volgens de procedure die hierna beschreven wordt. In die hypothese is de deskundige vrij om zijn ereloon

naar goëddunken te bepalen. De uiteindelijke beslissing ligt bij de Minister van Justitie, na begroting door de aanstellende magistraat en eventueel een advies van de commissie voor gerechtskosten in strafzaken.

AFDELING II. BEREKENING VAN DE KOSTEN.

§ 1. Memorie van onkosten door de deskundige.

435. Elk deskundigenverslag moet de kosten aanduiden die in rekening gebracht worden door de deskundige, voor de handtekening en in voluit geschreven letters. Voor elk deskundigenverslag dient een aparte kostenrekening opgemaakt te worden en wordt er ook een aparte beslissing genomen. Noch de aanstellende magistraat, noch de commissie voor gerechtskosten in strafzaken hebben de bevoegdheid om bij wege van algemene beschikking te beslissen, noch zich impliciet uit te spreken over andere memories dan de haar voorgelegde, ook als deze van dezelfde deskundige uitgaan. Elk deskundigenverslag dient dus apart begroot en beoordeeld te worden (20).

436. Het aantal memories in een strafzaak wordt bepaald door het aantal deskundigenverslagen dat neergelegd wordt. Indien dus in eenzelfde zaak achtereenvolgens verschillende verslagen door dezelfde deskundige worden neergelegd, zal telkens een memorie moeten toegevoegd worden. Deze achtereenvolgende memories moeten bovendien de data der voorafgaande memories en het bedrag der daarop voorkomende sommen vermelden. Wanneer verschillende deskundigen een gezamenlijke opdracht krijgen toevertrouwd zal slechts één gezamenlijke memorie van onkosten neergelegd dienen te worden (21).

437. De onkostenmemories moeten opgemaakt worden in twee exemplaren en een aantal gedetailleerde vermeldingen bevatten (22): de datum der aanstelling en de naam van de magistraten van wie ze uitgaan, het soort van misdaad of wanbedrijf, in voorkomend geval de naam van de verdachte, de vermelding der verrichtingen en bemoeïngen en de artikelen van het tarief of van de schaal die van toepassing zijn, het volgnummer van de memorie, het rekeningnummer van de belanghebbende en zijn volledig adres, in voorkomend geval de datum van de reizen, eventueel de aan de belanghebbende toegestane prijsverminderingen voor het vervoer, en de datum waarop het verslag werd ingediend.

438. Ten aanzien van de boekhoudkundige experten werden er in art. 74 nog een aantal bijzondere regelingen uitgewerkt. Zij dienen naast de inlichtingen voorzien in artikelen 72 en 73 nog te vermelden: de datum waarop de verrichtingen van de deskundigen plaatshadden, de bijzonderheden van elke verrichting, en, indien daartoe reden is, de boeken en documenten waarvan de deskundige gebruik heeft gemaakt om ze uit te voeren en tenslotte de wijze waarop de deskundige de in het verslag vermelde cijfers heeft bekomen, inzonderheid of zij zonder meer uit de inbeslaggenomen documenten overgenomen zijn dan wel de vrucht van een persoonlijk werk van de deskundige. In dat geval beschrijft de memorie dat werk en geeft de moeilijkheden aan die het heeft opgeleverd. Indien er verscheidene boekhoudkundigen werden aangesteld, moet elk van hen deze inlichtingen geven en ook het bedrag dat door iedere deskundige gevraagd wordt naast de totale kosten van het deskundigenonderzoek. Wanneer de deskundige helpers gebruikt heeft, vermeldt de memorie de aard van het werk dat zij verrichtten, de boeken en documenten die gebruikt werden, het aantal uren dat zij aan hun werk hebben besteed en de sommen die hen betaald werden. Als bijlagen bij de memorie moeten

gevoegd worden: de kwijtbrieven van de lonen van de medewerkers en een inventaris van de onderzochte boeken en documenten. Wanneer bepaalde inbeslaggenomen boeken en documenten slechts oppervlakkig bestudeerd werden omdat aanstonds is gebleken dat zij voor het onderzoek zonder belang waren, dan worden zij aan het einde van de inventaris vermeld onder de rubriek "documenten zonder belang voor het onderzoek"(23).

439. Krachtens artikel 77 moet elke memorie, om ontvankelijk te zijn, voorzien zijn van de volgende vermelding: die door ieder der betrokken partijen ondertekend is: "Ik bevestig op mijn eer dat deze verklaring oprecht en volledig is".

§ 2. Begroting door de aanstellende magistraat.

440. De deskundige maakt zijn memorie van onkosten over aan de magistraat die hem aangesteld heeft, samen met het deskundigenverslag. Indien de gevraagde honoraria overeenstemmen met de overeenkomstig zijn vordering gepresteerde diensten, dan aanvaardt hij ze. Een onderscheid dient in dit verband gemaakt te worden tussen twee mogelijkheden.

441. Als er een barema bestaat volgens hetwelk het ereloon getarifieerd is en de onkostenmemorie is in overeenstemming met het barema, dan aanvaardt de magistraat het honorarium en wordt de memorie door bemiddeling van het parket overgemaakt aan de Minister van Justitie. Deze gaat ook na of de voorwaarden van het barema werden in acht genomen en in het bevestigend geval worden zij onmiddellijk betaalbaar gesteld. (zie verder, nr. 445).

442. In twee gevallen zal de magistraat zelf het ereloon dienen te begroten: als hij oordeelt het gevraagde ereloon niet

onveranderd te kunnen aanvaarden, alhoewel het in het barema werd voorzien, maar hem niet in overeenstemming lijkt met de geleverde prestaties, en in het geval dat de verrichtingen van de deskundige wegens hun bijzondere aard of bij uitzondering niet in het bij art. 1 voorziene barema voorkomen.

Art. 78 van het K.B. van 28 december 1950 voorziet dan in beide gevallen dat de vorderende magistraat de memories begroot. Eventueel kan hij het bedrag er van verminderen bij een met redenen omklede beschikking (24). De vraag rijst of de vorderende magistraat het bedrag ook eventueel zou kunnen vermeerderen, bijv. wanneer hij van oordeel is dat de deskundige de geleverde prestaties onderschat heeft. O.i. lijkt daartegen geen bezwaar te bestaan, zelfs niet wanneer het een ereloon betreft dat in het barema voorzien werd. Art. 1, tweede lid zegt uitdrukkelijk dat de Minister van Justitie het "normaal" bedrag der honoraria vastlegt in een schaal die de "met de begroting belaste rechter als leidraad" neemt. Uiteraard zal ook in dit geval de begroting onderworpen dienen te worden aan de beoordeling van de commissie voor gerechtskosten in strafzaken en het visum van de Minister van Justitie

§ 3. Visum door de Minister van Justitie.

443. Elke memorie van onkosten die ofwel vastgesteld ofwel begroot werd door de aanstellende magistraat wordt nadien nagezien door het departement van justitie (25).

444. Wanneer de memories opgesteld werden volgens het barema voorzien in art. 1 dan gaat de Minister na of de voorwaarden van het barema werden in acht genomen. In het bevestigend geval worden de memories onmiddellijk betaalbaar gesteld.

Zoniet wordt de memorie overgemaakt aan de commissie voor gerechtskosten in strafzaken.

445. Wanneer de memorie begroot werd door de aanstellende magistraat gaat de Minister van Justitie na of de honoraria begroot werden op een bedrag dat met het belang of de verstrekte prestaties overeenstemt. Zo ja, dan wordt de memorie voorzien van de vermelding "geen bezwaar" en onmiddellijk overgemaakt voor uitvoering van de betaling.

446. Indien er betwisting rijst over het bedrag, dan wordt zij binnen de maand overgemaakt aan de commissie voor de gerechtskosten in strafzaken (26).

§ 4. Commissie voor gerechtskosten in strafzaken.

A. Samenstelling en bevoegdheden.

447. Voor het K.B. van 1950 waren er nog al wat conflicten i.v.m. erelonen tussen de deskundigen, de magistraten die begrootten en het departement van justitie (27). Daarom voorziet het K.B. een procedure van betwisting waarbij deze opgelost wordt door de commissie voor de gerechtskosten in strafzaken. Zij heeft nl. de bevoegdheid om soeverein het bedrag vast te stellen dat uitbetaald wordt.

448. De samenstelling van de commissie wordt geregeld door artikel 114 van het K.B. Zij bestaat uit een magistraat-voorzitter en vier leden; een magistraat, een ambtenaar van het ministerie van justitie, een ambtenaar van het ministerie van financiën en een deskundige die geregeld voor de hoven en de rechtbanken optreedt of een gewezen deskundige. Voor elke

veel voorkomende categorie van deskundigen wijst de minister van justitie bovendien een titularis en een plaatsvervanger aan, nl. onder de wetsdokters, de ingenieurs, de rekenplichtigen, de scheikundigen, de deskundigen voor het onderzoek van geschriften en de architecten (28).

449. Aan de commissie werden drie voornamen bevoegdheden toegekend: zij geeft aan de Minister van Justitie adviezen inzake de baremas zoals die opgesteld zijn wat betreft de meest voorkomende deskundigenonderzoeken, zij bezorgt ook een advies inzake de vergoeding van de reiskosten die eventueel aan de deskundigen uitbetaald worden, tenslotte, en dat is haar bijzonderste taak, zorgt zij voor de begroting van de ereloonstaten die haardoor de Minister van Justitie worden voorgelegd en die door deze betwist worden of omdat het gevraagde ereloon niet in overeenstemming lijkt met de geleverde prestaties. In dat verband zal de commissie een definitief advies geven aan de Minister, advies dat tegelijkertijd overgemaakt wordt aan de magistraat die de begroting heeft opgesteld (29).

B. Procedure.

450. Als er door de Minister van Justitie onkostenmemories worden overgemaakt aan de commissie wordt deze bijeengeroepen op initiatief van haar voorzitter. Deze kiest tussen de titelvoerende deskundigen diegenen wier aanwezigheid wordt vereist door de aard der aan de commissie voorgelegde staten.

451. Wanneer de commissie der gerechtskosten in strafzaken de memorie van honoraria van deskundigen vaststelt, wordt het bedrag der honoraria, waarop de wet aan de deskundige het

recht verleent aanspraak te maken als bezoldiging van de door de overheid van hem gevorderde publieke dienst, soeverein begroot. Het is dus de commissie die uiteindelijk bepaalt welk ereloon er aan een deskundige zal uitbetaald worden.

452. De commissie heeft hier een ruim appreciatierecht. Zo werd ondermeer beslist dat zij niet alleen rekening kan houden met de reëel geleverde prestaties maar ook met de graden of academische titels die de deskundige in zijn bezit heeft. Dit is geen inbreuk op het principe der gelijkheid der Belgen. Bovendien kan zij rekening houden met de diploma's die de deskundige bezit maar moet zij zijn militaire graden niet noodzakelijk in acht nemen. Zij is niet verplicht om bij de bepaling van een niet getarifiseerd ereloon rekening te houden met de bestaande baremas (30). Uiteindelijk zijn drie criteria van doorslaggevend belang: de waarde van de geleverde prestaties, de materiële omvang van het geleverde werk en de kwalificatie van de deskundige.

453. Art. 78 van het K.B. voorziet de mogelijkheid om bijkomende inlichtingen te vragen. Door bemiddeling van de aanstellende magistraat of van de bevoegde ambtenaar van het O.M. kan zij de deskundige schriftelijk om uitleg verzoeken. Aan de magistraat die aanstelde of aan de bevoegde ambtenaar kan zij advies vragen. Tenslotte kan zij eveneens eisen dat het dossier en de inbeslaggenomen documenten haar worden voorgelegd.

454. Indien zij dit nuttig acht hoort de commissie de mondelinge uitleg van de deskundige. In ééngeval is voorzien dat de commissie de deskundige daar uitdrukkelijk de kans moet toe geven. Indien het bedrag van het gevraagde ereloon 10.000F bereikt en de commissie wil vermindering van meer dan 1/4 voorstellen dan is zij verplicht de deskundige van

deze voorgenomen vermindering in te lichten. Indien deze het wenst kan hij binnen de 15 dagen het recht opeisen om gehoord te worden.

455. Na deze procedure stelt de commissie het bedrag van de memorie vast en zendt ze terug aan de Minister van Justitie. De beslissing wordt tevens medegedeeld aan de aanstellende magistraat. De motivatie die uitdrukkelijk voorzien is in art. 78, vierde lid van het K.B. ingeval van vermindering geldt zowel indien de magistraat als indien de commissie het bedrag van de memorie vermindert.

§ 5. Rechtsmiddelen tegen de beslissing omtrent het ereloon.

456. De commissie voor de gerechtskosten in strafzaken bepaalt op onaantastbare wijze in welke mate de staat verplichtingen heeft tegenover de deskundige en stelt dus ook het bedrag zelf van zijn schuldvordering wegens honoraria vast (31). De deskundige beschikt over geen enkel rechtsmiddel tegen een eventuele vermindering van zijn ereloon, noch als dit gebeurt door de magistraat, noch als dit gebeurt door de commissie voor de gerechtskosten in strafzaken.

457. De vraag is gerezen of hij een burgerrechtelijke vordering kan instellen i.v.m. zijn ereloon. Het probleem stelde zich omdat in de praktijk het geval zich voordeed van een deskundige die, nadat zijn ereloon verminderd werd door de commissie, een vordering instelde bij de burgerlijke rechtbank om het verschil op te eisen. De rechtbanken waren in beginsel geneigd om zich bevoegd te verklaren op deze vordering in te gaan (32). Het Hof van Cassatie besliste echter dat de commissie soeverein kan vaststellen welke de schuld is van de staat t.a.v. de deskundige (33). De advocaat-generaal geeft in zijn

conclusie bij het arrest van 20 februari 1947 de o.i. exacte motivatie hiervoor: de deskundige, indien hij aangesteld wordt door de rechterlijke macht, voert een opdracht uit die een publiek karakter heeft. In die zin is het dan ook de staat, hier gedelegeerd in de commissie, die soeverein deze schuld vaststelt en het bedrag dat als vergoeding wordt toegekend

AFDELING III. BETALING VAN DE DESKUNDIGE.

458. Nadat de onkostenmemorie goedgekeurd werd door de Minister van justitie of definitief begroot door de commissie, wordt ze onmiddellijk betaalbaar gesteld. Uithetaling zal geschieden door de ontvanger van registratie en domeinen (35). De deskundigen dienen dus niet te wachten tot de strafzaak beëindigd is om genoegdoening te krijgen van hun ereloon.

459. Als gerechtskosten vallen de kosten van een deskundigenonderzoek onder de kosten die krachtens art. 104 van het K.P. van 28 december 1950 worden voorgesloten door het Bestuur van Registratie en Domeinen. De kosten van het deskundigenonderzoek zullen dan ook, ongeacht of het ambtshalve, op vordering van het O.M. of op verzoek van één van de partijen gelast wordt, voorgesloten worden en nadien eventueel verhaald op de veroordeelde of in het ongelijkgestelde (zie verder, nr.475-477).

460. Wanneer het initiatief tot het instellen van de strafvordering uitging van de burgerlijke partij, ofwel door een rechtstreekse dagvaarding ofwel door klacht bij de onderzoeksrechter met aanstelling als burgerlijke partij, dient zij krachten art. 108 van

het Algemeen Reglement op de gerechtskosten in strafzaken een som op de griffie te deponeren die overeenkomt met de kosten die vermoedelijk nodig zijn voor de rechtspleging (36). Volgens de dominante rechtspraak levert een gebrek aan consignatie of de weigering of het verzuim een bijkomende consignatie te storten een grond tot niet-ontvankelijkheid op van de burgerlijke partijstelling (37). Dit wordt o.i. terecht betwist door advocaat-generaal A. VANDEPLAS en is trouwens niet gesteund op enige wettelijke basis (38). Consignatie is niet nodig wanneer aan de burgerlijke partij rechtsbijstand is verleend (zie verder nr. 475).

461. Op te merken valt dat art. 990 Ger.W. krachtens hetwelk de deskundigen de vervulling van hun opdracht kunnen uitstellen totdat de meest gereede partij op de griffie een voorschot in consignatie heeft gegeven, niet toepasselijk is in strafzaken. Dit is in overeenstemming met de algemene regel dat de regels van de burgerlijke rechtspleging, niet toepasselijk zijn in strafzaken behoudens wanneer de strafvordering geen eigen regels heeft, wat niet het geval is voor de gerechtskosten in strafzaken (39).

AFDELING IV. VEROORDELING TOT DE KOSTEN.

462. De kosten van het deskundigenonderzoek vallen onder de gerechtskosten waartoe de verdachte en de burgerlijk aansprakelijke partij die in het ongelijk gesteld worden dienen verwezen te worden (40). In bepaalde gevallen zal eventueel de burgerlijke partij tot de kosten of tot een gedeelte ervan worden veroordeeld, als zij in het ongelijk wordt gesteld (41).

Vermits de kosten van het deskundigenonderzoek behoren tot de gerechtskosten zijn de algemene beginselen hieromtrent toepasselijk.

§ 1. Verdachte en burgerlijk aansprakelijke partij.

463. In het bedrag waartoe de verdachte en/of de burgerlijk aansprakelijke (42) partij veroordeeld worden zullen de kosten van het deskundigenonderzoek dat plaats vond begrepen zijn. Wanneer de verdachte veroordeeld wordt tot schadevergoeding aan de burgerlijke partij dan zijn hierin ook de expertisekosten begrepen (43), ook indien de zaak aanhangig gemaakt werd door rechtstreekse dagvaarding en het vonnis tot deze kosten veroordeelt (44). Ook indien het eventuele toekomstige schade betreft en de conclusie van de deskundige was op dit punt negatief, dan kan de verdachte tot de kosten van het deskundigenonderzoek veroordeeld worden tenzij het evident is dat er geen voorbehoud voor de toekomst diende gemaakt te worden (45).

464. De regel dat de verdachte de kosten moet dragen is gefundeerd op het feit dat deze kosten gesteld werden naar aanleiding van het misdrijf waaraan hij zich schuldig maakte (46). Of, zoals een vonnis van de politierechter van Waremmé het goed uitdrukte: "Attendu qu'en droit la condamnation aux frais de justice se présente avec tous les caractères d'une condamnation civile, accessoire et conséquence directe de la condamnation principale à la peine portée contre l'infraction précise dont l'instruction a entraîné ces frais" (47). Als algemene regel geldt dus dat de kosten slechts ten laste gelegd worden van de verdachte in de mate dat hij verantwoordelijk wordt geacht voor het misdrijf (48). Dit heeft als gevolg

dat hij niet kan verwezen worden tot betaling van expertisekosten die gemaakt werden naar aanleiding van een misdrijf waarvoor hij vrijgesproken wordt of waarvoor een buitenvervolginstelling volgt, ook na rechtstreekse dagvaarding door de burgerlijke partij (49).

465. In sommige gevallen zal het moeilijk zijn om na te gaan door welk misdrijf de expertisekosten veroorzaakt zijn; door het feit waarvoor veroordeeld wordt of door het feit waarvoor een vrijspraak of buitenvervolginstelling volgt. De feitenrechter heeft hier een soeverein beoordelingsrecht over en zal dit dienen af te leiden uit het geheel van de feiten en de onderzoeksmaatregelen die toegepast zijn (50).

466. Wanneer ten laste van de verdachte vervolgingen worden ingesteld voor verscheidene feiten, zal hij enkel kunnen veroordeeld worden tot de kosten die veroorzaakt werden door het feit of de feiten waarvoor hij uiteindelijk veroordeeld wordt. Wanneer bijv. hij vervolgd wordt op basis van enerzijds een inbreuk op het verkeersreglement, en anderzijds wegens besturen in staat van dronkenschap, maar hij voor dit laatste vrijgesproken wordt, kunnen de kosten van de bloedafname en de analyse niet ten zijnen laste gelegd worden (51).

467. Een andere voorwaarde is dat de kosten gemaakt werden ten opzichte van de veroordeelde. Wanneer derhalve van verscheidene verdachten er slechts één veroordeeld wordt kan deze niet veroordeeld worden tot de kosten van het deskundigenonderzoek dat verricht werd ten opzichte van de vrijgesproken verdachte (52). Onwettelijk is dus ook de veroordeling van verschillende beklaagden tot solidaire betaling van de kosten van de deskundige, wanneer sommigen slechts schuldig werden bevonden aan sommige misdrijven en het vonnis

niet uitdrukkelijk vaststelt dat de expertisekosten door de inbreuken die gezamenlijk door alle verdachten werden gepleegd veroorzaakt werden (53). De feitenrechter beoordeelt soeverein in welke mate de misdrijven, die ten laste van de beklaagde worden vastgesteld, de onkosten van de vervolging hebben veroorzaakt (54), het behoort hem, mitssinachtneming van art. 50 Sw. de verhouding te bepalen waarin de kosten onder de verschillende medeveroordeelden worden verdeeld (55).

468. Een laatste voorwaarde opdat de kosten van het deskundigenonderzoek ten laste van de veroordeelde zouden kunnen gelegd worden is dat het deskundigenonderzoek regelmatig tot stand kwam. De kosten van een nietig deskundigenverslag zullen ten laste van de schatkist vallen (56). Dit is ook zo als de procedure zelf om een andere reden nietig verklaard wordt.

§ 2. Burgerlijke partij.

469. Krachtens art. 162 Sv. kan de burgerlijke partij die in het ongelijk gesteld wordt in bepaalde gevallen tot de kosten veroordeeld worden. De rechter beslist daar soeverein over (57). Bij vrijspraak van de verdachte dient, om de burgerlijke partij te kunnen veroordelen, aangetoond dat de desbetreffende kosten werden veroorzaakt door het misdrijf waarvoor vrijspraak (58).

470. De burgerlijke partij kan tevens - eventueel gedeeltelijk - tot de kosten veroordeeld worden als zij bijv. nalatig was m.b.t. het aantonen van haar schade (59) of als ze duidelijk op een lichtzinnige wijze of zelfs te kwader trouw de aanstelling van een deskundige gevraagd heeft, bijv. als

uit een medisch attest blijkt dat de kwetsuren reeds vóór het ongeval dat als misdrijf gekwalificeerd werd aanwezig waren (60).

§ 3. Rechtsmiddelen.

471. De kosten zullen bepaald worden in het vonnis of arrest van veroordeling op basis van de vereffeningssstaat die bij het dossier gevoegd wordt.

472. De veroordeling tot de kosten kan, vermits ze deel uitmaakt van het vonnis of arrest, bestreden worden door alle rechtsmiddelen die tegen dit vonnis of arrest kunnen aangewend worden (61).

AFDELING V. TERUGVORDERING VAN DE KOSTEN.

473. De invordering van de kosten van het deskundigenonderzoek zoals ze begrepen zijn in het geheel der gerechtskosten, wordt met alle mogelijke middelen vervolgd door de ontvanger van Registratie en Domeinen (62).

474. Het kan gebeuren dat de verdachte een te groot bedrag aan expertisekosten betaald heeft, bijv. indien het ereloon nadien wordt verminderd door de commissie. Deze zullen hem door het O.M. terugbetaald worden onder de vorm van een schadevergoeding die evenwaardig is aan het teveel betaalde bedrag. Deze schadevergoeding wordt beschouwd als buitengewone kosten zoals voorzien in art. 66 van het algemeen reglement (63).

AFDELING VI. EXPERTISEKOSTEN EN RECHTSBIJSTAND.

475. De artikelen 664 tot 699 Ger.W. voorzien een systeem van rechtsbijstand waardoor de kosten voor bepaalde handelingen, rechtsplegingen en proceshandelingen worden voorgeschooten. Krachtens art. 692 Ger.W. vallen onder deze kosten ook de kosten m.b.t. een deskundigenonderzoek (64). In de hypothesen die we hoger beschreven (zie nr. 460) kan de burgerlijke partij m.b.t. de som die zij in consignatie moet geven een verzoek indienen tot rechtsbijstand. Deze mogelijkheid voor de burgerlijke partij is belangrijk omdat daardoor vermeden wordt dat de uitoefening van haar recht op initiatief m.b.t. de strafvordering in het gedrang zou komen doordat zij bij ontoereikende inkomsten niet in staat zou zijn om de dikwijls hoge som voor de consignatie—bijv. omdat het onderzoek een duur deskundigenonderzoek vereist - te storten.

476. Wat hiervoor werd gezegd heeft betrekking op de gerechtskosten die in voorkomend geval zullen dienen om de kosten van het deskundigenonderzoek te betalen. De aanstelling van deze deskundigen gebeurt echter door de gerechtelijke instanties. De regeling m.b.t. de consignatie geldt enkel voor de burgerlijke partij. Het Hof van Cassatie besliste dan ook dat de vraag tot rechtsbijstand van een beklaagde niet toelaatbaar is wanneer zij kosten betreft die krachtens art. 104 worden voorgeschooten (65).

477. Een andere vraag is of de burgerlijke partij of de verdachte of beklaagde rechtsbijstand kan vragen voor een technische raadsman die hij zelf aanstelt. Deze hypothese ressorteert niet onder art. 664 Ger.W.e.v. Art. 455 Ger.W. regelt enkel de bijstand van een juridische raadsman voor een persoon die geen toereikende inkomsten heeft. Er werd niets voorzien inzake tussenkomst bij de aanstelling van technische raadgevers, noch in het Ger.W., noch in het Rv.

HOOFDSTUK IX : DE AANSPRAKELIJKHEID VAN DESKUNDIGEN.

INLEIDING.

478. In dit hoofdstuk wordt het probleem behandeld van de aansprakelijkheid van de deskundigen m.b.t. de hun toegewezen opdracht. Deze aansprakelijkheidsproblematiek stelt zich zowel op strafrechtelijk als op burgerrechtelijk vlak, en desgevallend zelfs op deontologisch vlak.

479. De aansprakelijkheidsproblematiek m.b.t. deskundigenonderzoek in strafzaken mag niet vereenzelvigd worden met de aansprakelijkheidsproblematiek m.b.t. deskundigenonderzoek in andere materies. Deskundigenonderzoeken in strafzaken zijn immers zowel in rechte als in feite eenzijdige gebeurtenissen, omdat zij in de regel plaatsvinden zonder dat de partijen een controle kunnen uitoefenen op het verloop van de onderzoeksverrichtingen. Het is derhalve van belang na te gaan in welke mate en in welke gevallen de strafrechtelijke respectievelijk de burgerrechtelijke aansprakelijkheid van de deskundigen in het gedrang kan komen. Vermits een rechtstreekse controle ontbreekt, moet de deskundige er zich steeds van bewust zijn dat er een indirecte controle bestaat langs de omweg van de aansprakelijkheidsregelingen.

AFDELING I. DE STRAFRECHTELIJKE AANSPRAKELIJKHEID

§ 1. Weigering van de opdracht.

480. Artikel 10 van de wet van 1 juni 1849 op de herziening van de tarieven in strafzaken (B.S. 21 juni 1849), dat nog steeds van kracht is, bestraft met een geldboete van 50 tot 500 frank, de geneesheer, chirurgen, gezondheidsofficieren, dierenartsen en deskundigen die, alhoewel ze in de mogelijkheid zijn op de vordering in te gaan, in de gevallen voorzien door de wet en het tarief in strafzaken, nalaten de opdrachten uit te voeren waartoe ze opgeroepen worden. In geval van herhaling dient de maximumstraf opgelegd te worden.

481. Artikel 22 van het K.B. van 31 mei 1885, houdende goedkeuring van de nieuwe instructies voor geneesheren, apothekers en drogisten (B.S. 19 juni 1885) bepaalt dat de geneesheer verplicht is gevolg te geven aan de vorderingen van de gerechtelijke overheden als het er om gaat als deskundige de aard en de omstandigheden van een misdaad of wanbedrijf te beoordelen. Overeenkomstig het tweede lid van dit artikel wordt de weigering om aan deze vordering gevolg te geven gestraft met de straffen bepaald door voornoemd artikel 10 van de wet van 1 juni 1894.

482. Dezelfde straffen zijn tevens toepasselijk op de geneesheer die weigert gevolg te geven aan de vordering om een bloedmonster te nemen, zoals bepaald in artikel 44 bis Sv. en in artikel 1 van het K.B. van 10 juni 1959. De geneesheer mag zich enkel aan de bloedname onttrekken, indien zijn vaststellingen een formele tegenindicatie doen

uitschijnen tegen de afname, of indien hij de reden die ingeroepen wordt door de persoon die de bloedname moet ondergaan voldoende gerechtvaardigd acht. In beide gevallen moet de geneesheer in een proces-verbaal weergeven waarom hij zich onthoudt van de bloedafname. Dit verslag wordt dan overgemaakt aan de overheid die de vordering deed. Indien deze geen magistraat is of indien het verslag niet rechtstreeks overgemaakt kan worden aan de vorderende magistraat, kan dit onder gesloten omslag gebeuren. Het verslag of de omslag die het verslag bevat wordt onmiddellijk bij het proces-verbaal gevoegd. Wanneer de persoon die de bloedafname dient te ondergaan zich niet aan de tussenkomst van de opgevorderde geneesheer onderwerpt, wordt dit vastgesteld in het proces-verbaal (zie verder, TITEL III, nrs. 754).

483. Uit wat voorafgaat blijkt dat strafbaar is gesteld, de weigering van de deskundige om in te gaan op de vordering terwijl hij daartoe in de mogelijkheid was. De gewone strafrechtspleging is dan van toepassing, zodat de zaak meestal aanhangig gemaakt zal worden voor de correctionele rechtbank. Voor de deskundige staan dan alle rechtsmiddelen open (1).

484. Uit de analyse van voorgaande strafbepalingen blijkt dat de mogelijkheid om aan de vordering te voldoen een essentieel bestanddeel is van het misdrijf. De aanwezigheid van dit bestanddeel moet dan ook uitdrukkelijk vastgesteld worden (2). Het bestaan van dit bestanddeel wordt so~~o~~verein vastgesteld door de feitenrechter.

485. De vraag rijst of de deskundige zou kunnen veroordeeld worden, wanneer hij wel feitelijk in staat is om een opdracht uit te voeren, maar om één of andere reden van oordeel is de opdracht niet te kunnen aanvaarden, bijv. wegens familie-

banden met één van de partijen, of omdat hij de persoon t.a.v. wie hij een opdracht dient uit te voeren reeds als behandelend geneesheer heeft onderzocht. O.i. zijn dit gerechtvaardigde redenen tot weigering (3). Het lijkt ons nochtans noodzakelijk dat hij de aanstellende magistraat zo vlug mogelijk op de hoogte brengt van het feit dat deze onmogelijkheid aanwezig is (4).

486. Wie dient deze weigering vast te stellen ? Het is logisch dat dit gebeurt door de magistraat die tot de aanstelling is overgegaan. In dit geval zal een nieuwe aanstelling moeten gebeuren. Vond de aanstelling plaats voor het vonnisgerecht, dan zal het openbaar ministerie de zaak opnieuw moeten vaststellen teneinde de vervanging van de deskundige uit te lokken, desgevallend op verzoek van de burgerlijke partij, met name wanneer de strafzaak reeds afgehandeld was , terwijl alleen de burgerlijke vordering nog hangende was.

§ 2. Valsheid in geschriften.

487. Als acte bestemd om te dienen in rechte, als geschrift derhalve met een juridische draagwijdte, kan het deskundigenverslag het voorwerp uitmaken van valsheid in geschriften, gepleegd door de deskundige(5). Alhoewel verslagen van deskundigen bestemd zijn om te dienen in rechte, worden zij door de rechtspraak en de rechtsleer niet beschouwd als authentieke en/of openbare geschriften, met als gevolg dat een desgevallende valsheid beteugeld zal worden overeenkomstig artikel 196 Sw. (6).

488. Voor de toepassing van de bepalingen inzake valsheid in geschriften wordt niet vereist dat de deskundige de eed heeft afgelegd (7). Ook technische raadgevers van het

openbaar ministerie kunnen zich in hun verslagen aan valsheid schuldig maken. De reden hiervan is dat dergelijke verslagen aan de basis kunnen liggen van een beslissing om al dan niet te vervolgen, zodat het vermommen van de waarheid nadeel kan berokkenen. Kan derhalve een strafbare valsheid in geschriften zijn : het feit dat een deskundige in een rapport dat tot doel had de krijgsauditeur toe te laten te oordelen over de opportuniteit van de vervolging, een valse of onvolledige voorstelling geeft van de vaststellingen die hij deed (8).

§ 3. Valse verklaringen.

489. Artikel 221, eerste lid, Sw. bepaalt dat de deskundige, schuldig aan valse verklaringen, hetzij in criminele zaken ten nadele of ten voordele van de beschuldigde, hetzij in correctionele zaken of in politiezaken ten nadele of ten voordele van de beklaagde, hetzij in burgerlijke zaken, gestraft worden als valse getuige overeenkomstig de artikelen 215, 216, 218, 219 en 220.

490. Verwijzend naar de parlementaire voorbereidingen van het Strafwetboek, wordt door de rechtsleer de nadruk gelegd op het feit dat voornoemd misdrijf niet verward mag worden met het misdrijf van vals getuigenis dat beteugeld wordt door de artikelen 215 tot 220 Sw. Opdat artikel 221, eerste lid, Sw. van toepassing zou zijn wordt vereist, dat er een valse verklaring werd afgelegd, ter terechtzitting, nadat de eed van deskundige werd afgelegd (9). De deskundige die aangesteld werd in de loop van het vooronderzoek en die op de terechtzitting enkel verslag doet van zijn werkzaamheden, of de technische raadgevers die als getuigen gehoord worden kunnen zich niet schuldig maken aan het misdrijf omschreven in artikel 221 Sw. Zij zijn desgevallend wel strafbaar als valse getuigen (10).

491. Er heerst in de rechtsleer grote aarzeling m.b.t. de vraag of artikel 221, eerste lid, Sw. van toepassing is wanneer er een vergissing is gebeurd bij de eedaflegging. Het kan gebeuren dat men " een man van het vak " de deskundigeneed laat afleggen, terwijl men hem de getuigeneed zou moeten doen afleggen, hetzij omdat hij niet met een deskundigenopdracht belast wordt, hetzij omdat hij zijn deskundigenopdracht reeds voltooid heeft. Volgens M. RIGAUX en P.E. TROUSSE, zou in dit geval artikel 221, eerste lid, Sw. van toepassing zijn, terwijl volgens J.M. PIRET dit artikel niet van toepassing zou zijn, zelfs niet de artikelen betreffende de valse getuigenis(11). Ook in de hypothese dat een deskundige, die de deskundigeneed heeft afgelegd, buiten zijn opdracht een valse getuigenis aflegt, ontkent J.M. PIRET het bestaan van enig strafbaar feit(12). Vergeet men de deskundige de eed te laten afleggen, dan zal hij bij valse verklaringen straffeloos zijn, behalve wanneer hij optreedt in criminele zaken, in welk geval hij - bij toepassing van artikel 221, tweede lid Sw. - gestraft zal kunnen worden overeenkomstig artikel 217 Sw. (13). Vermits in de praktijk veelal de dubbele eed zal afgelegd worden zal bij valse verklaringen uitgemaakt moeten worden of de valse verklaringen werden afgelegd als getuige of als deskundige, teneinde de toepasselijke strafbepalingen te kennen : hetzij deze betreffende valse verklaringen van deskundigen, hetzij deze betreffende valse getuigenis (art. 215 e.v. Sw.).

492. Artikel 221, tweede lid Sw. stelt strafbaar, overeenkomstig artikel 217, de deskundige in criminele zaken, die buiten ede mocht zijn gehoord. Volgens dit laatste artikel zijn die personen strafbaar, die in rechte opgeroepen worden om er enkel inlichtingen te geven, en die zich schuldig maken aan valse verklaringen ten nadele of ten voordele van de beschuldigde. Blijkens de parlementaire

voorbereidingen, viseert dit artikel de hypothese dat de deskundige, buiten elke eed om, gehoord wordt door de voorzitter van het Hof van Assisen, op basis van diens discretionaire bevoegdheid (14)

493. Het misdrijf van valse getuigenis of valse verklaringen kan gepleegd worden onder voor de deskundige verzwarende omstandigheden. In geval van valse getuigenis in criminele zaken, wordt in een strafverzwaring voorzien, wanneer de beschuldigde veroordeeld werd tot hechtenis van meer dan tien jaar, tot dwangarbeid, of tot de doodstraf, wanneer de valse getuigenis werd afgelegd in het nadeel van de veroordeelde (art. 216 Sw). Er wordt eveneens in een strafverzwaring voorzien, wanneer de deskundige die een valse getuigenis of die valse verklaringen heeft afgelegd, daartoe enig geld, enige beloning of een belofte heeft aangenomen (artikel 224 Sw.).

§ 4. Omkoping.

494. Omkoping van de deskundige wordt gelijk gesteld met de omkoping van een openbaar ambtenaar. Alhoewel de deskundige geen openbaar ambtenaar is, sensu stricto, is hij toch een persoon die, in hoofde van de opdracht die hij te vervullen krijgt, gelast wordt met een openbare bediening. Zijn (passieve) corruptie wordt dan ook gelijkgesteld met het misdrijf van omkoping van openbare ambtenaren, dat strafbaar wordt gesteld door artikel 264 Sw. (15). Het heeft geen belang of de deskundige de eed heeft afgelegd of niet, vermits dit enkel betrekking heeft op de eventuele nietigheid van het verslag (16).

495. De in rechte aangestelde deskundige die een gift of een geschenk ontvangt om de neerlegging van zijn verslag te bespoedigen, pleegt derhalve het in artikel 246 Sw. omschreven strafbaar feit. (17)

496. De personen die de deskundige omkopen (actieve corruptie) kunnen gestraft worden overeenkomstig artikel 252 Sw.

§ 5. Verduistering en vernieling of wegmaking van stukken.

497. Ook wat de artikelen 240 en 241 Sw. betreft, wordt de deskundige met een openbaar ambtenaar gelijkgesteld (18). Als hij papieren, stukken, effecten, aeten, of roerende zaken verduistert, welke hij uit kracht of uit hoofde van zijn bediening onder zich houdt, of wanneer hij stukken die hem zijn medegedeeld in verband met zijn opdracht, en waarvan hij in zijn hoedanigheid van deskundige bewaarder is, kwaadwillig of bedrieglijk vernietigt of wegmaakt, kan hij gestraft worden met opsluiting, naargelang het geval, bij toepassing van artikel 240 of 241 Sw.

§ 6. Schending van het beroepsgeheim.

498. Het lijkt geen twijfel dat de deskundige die met een deskundigenopdracht belast werd, drager is van een beroepsgeheim, waarvan de schending strafbaar wordt gesteld door artikel 458 Sw. Hij is inderdaad een persoon die uit hoofde van zijn staat kennis krijgt van geheimen die hem uitdrukkelijk of stilzwijgend worden toevertrouwd (19).

499. Het beroepsgeheim van de deskundige is in zoverre bijzonder, dat het als een relatief beroepsgeheim gekwalificeerd moet worden, omdat - zoals hierna nog zal worden aangetoond - dit beroepsgeheim noch in elke fase van de strafprocedure dezelfde inhoud heeft, noch erga omnes geldt.

500. De complexiteit van de problematiek van het beroepsgeheim van de deskundige vloeit voort uit het feit dat hij slechts kennis krijgt van bepaalde vertrouwelijke informaties ,op grond van zijn opdracht - en in zoverre dan

ook op een bepaald ogenblik drager wordt van een beroepsgeheim, m.a.w. gebonden is aan een zwijgplicht - , maar op grond van diezelfde opdracht op een ander ogenblik geroepen is om verworven informatie mede te delen, en in zoverre dan ook gebonden is aan een mededelingsplicht. De problematiek van het beroepsgeheim van de deskundige situeert zich in de spanningsrelatie tussen zijn zwijgplicht en zijn mededelingsplicht, en verbijzondert zich in de vraag of de deskundige op het ogenblik dat hij geroepen wordt gevolg te geven aan zijn mededelingsplicht - hetzij in de hoedanigheid van deskundige , hetzij in de hoedanigheid van getuige - zich kan beroepen op een aan het beroepsgeheim verbonden zwijgrecht.

501. Het lijdt geen twijfel dat een deskundige, die in de loop van een gerechtelijk onderzoek een deskundigenopdracht uitvoert, m.b.t. de vertrouwelijke gegevens die hij alleen middels deze opdracht kan vernemen, gebonden is aan het beroepsgeheim, behoudens t.a.v. de onderzoeksrechter die de leiding van het onderzoek heeft, en behoudens t.a.v. de procureur des Konings, die - zoals hoger aangetoond - een algemene controleopdracht heeft m.b.t. het gerechtelijk onderzoek. Het verbod voor de deskundige om in deze fase van het strafproces mededeling te doen van de verworven informatie, hetzij aan de verdediging, hetzij aan de burgerlijke partij, hetzij aan derden, is mede gefundeerd op het geheim karakter van het vooronderzoek (20). Een deskundige die zijn verslag zou mededelen aan de partijen, alvorens zij daarvan mogen kennisnemen overeenkomstig de wettelijke procedurale bepalingen, is strafbaar overeenkomstig artikel 458 Sw; (21).

502. Het spreekt vanzelf dat het gevolg geven aan zijn mededelingsplicht, door neerlegging van verslag, het geven van toelichtingen bij de onderzoeksverrichtingen overeenkomstig de strafprocessuele voorschriften, desgevallend ook het optreden als getuige, de in artikel 458 Sw. ingeschreven rechtvaardigingsgrond uitmaakt, die belet dat het in dit artikel omschreven misdrijf tot stand komt. De deskundige blijft nochtans gebonden aan zijn beroepsgeheim, m.b.t. alle gegevens die een vertrouwelijk karakter hebben, en die hij krachtens zijn opdracht heeft vernomen of vastgesteld, en die hij niet in het kader van het strafproces, overeenkomstig de daartoe geldende regels, aan de openbaarheid heeft prijsgegeven.

503. Uit wat voorafgaat kan afgeleid worden dat de deskundige, die gevolg geeft aan zijn mededelingsplicht in uitvoering van zijn opdracht, niet gesanctioneerd kan worden overeenkomstig artikel 458 Sw. Er blijft de vraag of de deskundige zich kan beroepen op een zwijgrecht, gegrond op zijn beroepsgeheim als deskundige, om bepaalde gegevens of informaties die hij naar aanleiding van zijn onderzoeksverrichtingen heeft vastgesteld of vernomen, niet mede te delen. In deze vraag ligt impliciet de vraag besloten naar de draagwijdte van de mededelingsplicht. Deze laatste vraag moet ons inziens beantwoord worden in het licht van de opdracht die aan de deskundige wordt gegeven: de deskundige is o.i. alleen verplicht die informatie mede te delen, waarvan de mededeling impliciet of expliciet in de termen van de opdracht besloten ligt. De grenzen van deze verplichting kunnen o.i. alleen verlegd worden door bijkomende vragen die de deskundige ter terechtzitting gesteld worden, hetzij in zijn hoedanigheid van deskundige, hetzij in zijn hoedanigheid van getuige. De deskundige zal zich o.i. alsdan alléén op een aan het beroepsgeheim verbonden zwijgrecht kunnen

beroepen, onder een dubbele voorwaarde : vooreerst dat de deskundige, ook buiten het kader van een deskundigenonderzoek, drager is van een beroepsgeheim, zoals bijvoorbeeld de geneesheer ; vervolgens, dat hij naar aanleiding van zijn deskundigenopdracht informatie heeft verkregen, waarvan de mededelingsplicht noch impliciet, noch expliciet in de termen van de opdracht besloten liggen, maar die hem zijn medegedeeld, niet in zijn hoedanigheid van deskundige die aan een mededelingsplicht gebonden is, maar in zijn hoedanigheid van vertrouwensman , die drager is van het beroepsgeheim. Bij toepassing van voormelde criteria inzake mededelingsplicht en zwijgrecht, zal o.i. een psychiater-expert die met een persoonlijkheidsonderzoek gelast wordt, niet verplicht zijn, noch verplicht kunnen worden, de bekentenissen van een verdachte te rapporteren, wanneer deze gedaan werden in de noodzakelijke sfeer van vertrouwen die door de psychiater-expert gecreëerd moet worden om een behoorlijk persoonlijkheidsonderzoek te verrichten. Omgekeerd zal een accountant, die gelast wordt met een deskundigenonderzoek inzake bankbreuk, zich niet achter enig beroepsgeheim kunnen verschuilen, wanneer hij naar aanleiding van zijn onderzoek misdrijven als valsheid in geschriften, misbruik van vertrouwen of oplichting op het spoor komt, omdat hij buiten zijn opdracht als deskundige geen drager is van enig beroepsgeheim (22).

504. Bovenstaande probleemoplossing werd uitgewerkt bij gebreke aan relevante rechtsleer en rechtspraak ter zake in België, doch op grond van de algemene beginselen die het deskundigenonderzoek in strafzaken en het strafrechtelijk leerstuk van het beroepsgeheim in ons rechtstelsel normeren. Omwille van het belang van deze materie ware het wenselijk dat de wetgever zou tussenkomen om de specifieke problematiek van het beroepsgeheim van de deskundige die optreedt in strafzaken , die de wetgever bij de redactie van artikel 458 Sw. geenszins voor ogen stond, op te lossen, rekening houdend met de daarbij betrokken belangen.

AFDELING II. DE BURGERLIJKE AANSPRAKELIJKHEID.

§ 1. Voorwaarden voor de aansprakelijkheid

505. De deskundige draagt de volledige burgerlijke verantwoordelijkheid voor wat hij in het kader van het deskundigenonderzoek doet. Deze verantwoordelijkheid wordt nergens expliciet geregeld in het wetboek van strafverordering, zodat deze problematiek dan ook dient bekeken te worden vanuit de gemeenrechtelijke regeling (23). De burgerlijke aansprakelijkheid is gesteund op de artikelen 1382 e.v. B.W.

506. Bij toepassing van artikel 1382 B.W. zal de deskundige enkel tot schadevergoeding kunnen veroordeeld worden voor zover er schade ontstaan is en het oorzakelijk verband bewezen wordt tussen die schade en een door de deskundige gepleegde fout.

507. De schade kan op verschillende wijzen tot uitdrukking komen: in het nutteloos opdrijven van de expertisekosten; in het teniet gaan van de bewijzen die de schuld of de onschuld van de verdachte hadden kunnen aantonen ; in ernstige vertraging van het geding. Voorbeelden van slechte uitvoering zijn: de deskundige die zonder wettige reden de oplossing van het geschil tegenhoudt door vertraging in de uitvoering van de opdracht ; vertraging in de opstelling of de neerlegging van het verslag ; een zo slechte uitvoering van de opdracht dat het rapport nutteloos wordt voor de oplossing van het probleem ; partijdigheid in de uitvoering van de opdracht. De schade kan ook veroorzaakt worden door zonder reden te weigeren de opdracht verder uit te voeren (24)

508. De eis tot schadevergoeding tegen de deskundige zal bovendien slechts ontvankelijk zijn als er vervolgingen of een veroordeling plaatsvonden op grond van het deskundigenverslag en als de eiser de fout van de deskundige bewijst, bijv. door aan te tonen dat hij onvolledige onderzoeksmethodes heeft aangewend op wetenschappelijk vlak (25).

509. De vraag rijst of de deskundige moet instaan voor alle fouten die hij ter gelegenheid van de uitvoering van zijn opdracht maakt. De dominante mening is dat de deskundige moet in staan, zelfs voor de lichte fouten die een voorzichtig en naarstige deskundige niet zou bedrijven (26). Om zijn aansprakelijkheid in het gedrang te brengen is het dus niet noodzakelijk dat hem kwaad opzet, bedrog, of een zware fout kan aangewreven worden.

510. Wanneer deskundigen in college handelen kunnen zij solidair aansprakelijk gesteld worden voor de fout die één van hen begaat, indien de anderen deze fout hadden kunnen uitschakelen. Men gaat er van uit dat alle leden van het college geacht worden aan alle verrichtingen te hebben deelgenomen of ze te hebben gecontroleerd (27). Dit is o.i. enkel het geval als deze mogelijkheid tot controle aanwezig is, m.a.w. als zij een gezamenlijke opdracht gekregen hebben.

§ 2. Wordt de fout van de deskundige gedekt door de overname ervan in het vonnis ?

511. De situatie die zich kan voordoen is de volgende: de deskundige maakt een fout in zijn verslag of in zijn advies en de rechter, die na neerlegging van het verslag de zaak

ten gronde beoordeelt, neemt deze fout over in zijn vonnis of arrest. Deze rechterlijke beslissing krijgt kracht van gewijsde en wordt daardoor onaanvechtbaar. De vraag rijst dan of de aansprakelijkheid van de deskundige daardoor gedekt is. De meningen over dit probleem zijn verdeeld.

512. De rechtspraak heeft over het algemeen aangenomen - weliswaar in burgerlijke zaken - dat de eis tot schadevergoeding onontvankelijk is geworden, wanneer de rechter de conclusies van de deskundige heeft overgenomen en er zijn vonnis op gegrondvest heeft, m.a.w. als hij de fout heeft overgenomen (28).

513. De rechtsleer maakt soms een onderscheid naargelang de rechter de fout opgemerkt heeft of niet. Heeft de rechter de fout van de deskundige niet opgemerkt, en ze zonder meer overgenomen in het vonnis dan zou de aansprakelijkheid van de deskundige des te zwaarder zijn (29). Heeft de rechter de fout van de deskundige wel opgemerkt, maar desondanks de deskundige gevolgd in zijn conclusies, dan zou de fout van de deskundige daardoor gedekt zijn. De deskundige kan inderdaad enkel aansprakelijk gesteld worden voor de schade die veroorzaakt wordt door een vonnis dat gedetermineerd werd door zijn advies, wat in casu door de rechter kan vermeden worden (30). Bovendien zou de aansprakelijkheid van de deskundige in elk geval gedekt zijn wanneer de fouten bijv. in de loop van het tegensprekelijk debat ter terechtzitting gesignaleerd worden aan de rechter, die ze desondanks toch als grondslag voor zijn beslissing heeft genomen (31). Wanneer de rechter zich niet steunt op het deskundigenverslag, of bijvoorbeeld de conclusie uitdrukkelijk verwierpt, kan dit verslag dan ook geen oorzaak zijn van eventuele schade en vervalt de aansprakelijkheid van de deskundige op dat vlak.

514. Het is van belang het probleem realistisch te bekijken. Het is voor de rechter - zoals voor alle partijen - in vele gevallen zeer moeilijk om eventuele fouten te ontdekken in de verrichtingen of in het verslag van de deskundige. De functie van de deskundige bestaat er precies in de rechter te adviseren in domeinen waar deze niet altijd de nodige competentie bezit. Daarom lijkt het ons billijk dat de aansprakelijkheid van de deskundige niet gedekt wordt door de overname van de fout in het vonnis en door de kracht van gewijsde die dat vonnis verkrijgt, tenzij de rechtbank uitdrukkelijk de fout van de deskundige ontdekt heeft maar ze tot de hare heeft gemaakt.

§ 3. Gevolgen

A. Vermindering van ereloon

515. Artikel 2 van het algemeen reglement van gerechtskosten in strafzaken voorziet een vermindering van honorarium voor de deskundige die ongewettigd zijn opdracht met vertraging uitvoert of die zijn verslag laattijdig neerlegt (32) . Deze vermindering van ereloon zal toegepast worden door de aanstellende magistraat die het ereloon begroot. Tevens kan dit de facto voor gevolg hebben dat de desbetreffende deskundige geen nieuwe opdrachten meer toegewezen zal krijgen.

516. Deze vermindering van ereloon staat los van een eventuele eis tot schadevergoeding, die kan voortspruiten uit de schade die ten gevolge van de nalatigheid van de deskundige is ontstaan en van eventuele disciplinaire maatregelen die getroffen kunnen worden.

B. Schadevergoeding.

517. De eis tot schadevergoeding tegen de deskundige dient ingesteld te worden volgens de regels van gemeen recht (33). De gewone rechtspleging is dus een afzonderlijke vordering tegen de deskundige, die ingeleid wordt voor de burgerlijke rechter en dus niet voor de rechter die eventueel beslist over de hierboven genoemde sanctie, met name de vermindering van het honorarium.

518. De toepasselijke bewijsregels zijn deze van het burgerlijk recht. Het is inderdaad belangrijk - zoals bij de burgerlijke expertise - het conflict dat hier ontstaan is niet te laten beïnvloeden door de problemen die zich stellen in de hangende strafzaak, en het zodoende buiten deze zaak te houden.

AFDELING III. DE DISCIPLINAIRE AANSPRAKELIJKHEID.

519. De deskundige is uiteraard gehouden de deontologische regels na te leven die gelden in de beroepsgroep waartoe hij behoort, en dit op straffe van tuchtmaatregelen. De nalatigheid, de onbetrouwbaarheid, de beroepsfouten die een bepaalde beroepsuitoefenaar pleegt in de uitvoering van een deskundigenopdracht, kunnen derhalve gevolgen hebben op de uitoefening van het beroep buiten de context van de gerechtelijke aanstelling.

520. De tuchtraad van de beroepsvereniging waartoe de deskundige behoort zal - indien nodig - disciplinaire maatregelen treffen tegenover hen die door hun optreden de waardigheid van het desbetreffende beroep, de beroepsregels of de goede naam van de vereniging in opspraak brengt.

Het is bovendien vanzelfsprekend - zoas hoger reeds aangetoond - dat de rechtsmachten, eventueel op suggestie van deze beroepsverenigingen, geen verder beroep zullen doen op deskundigen die fouten maken die van aard zijn het in hen gesteld vertrouwen te doen wankelen.

T I T E L I I I

BIJZONDERE RECHTSPLEGINGEN

INLEIDING

521. In Titel II bespraken we de regels van gemeen recht inzake het deskundigenonderzoek in strafzaken. We maakten een status questionis van de de algemene regeling op, zoals ze op dit ogenblik geldig is in de belgische strafrechtspleging. In het Wetboek van Strafvordering wordt de materie, wat deze algemene regeling betreft, nog steeds enkel voorzien in de artikelen 43 en 44 Sv. die betrekking hebben op de bijzondere en uitzonderlijk geworden procedure bij ontdekking op heterdaad. Het is echter duidelijk geworden dat de rechtspraak aan deze bepalingen een zeer ruime toepassing heeft gegeven.

522. Zoals we in onze algemene inleiding reeds aangekondigd hebben, volgt in Titel III een bespreking van een aantal bijzondere rechtsplegingen. In deze bijzondere rechtsplegingen zijn nl. een aantal speciale voorschriften te vinden die de regels van het gemeen recht inzake het deskundigenonderzoek wijzigen. Het belang ervan is dubbel: in tegenstelling tot de summiere regeling van het gemeen recht, houden ze op meerdere punten een meer gedetailleerde regeling in van bepaalde vormen van deskundigenonderzoek; in de bijzondere rechtsplegingen werd bovendien grotere aandacht gegeven aan de rechten van de verdediging sensu lato en aan het probleem van de tegenspraak stricto sensu. Uiteraard is dit laatste voor ons een belangrijk motief om deze bijzondere rechtsplegingen in onze analyse te betrekken.

523. In Hoofdstuk I behandelen wij het onderzoek aan het lichaam, geregeld door art. 25 van de wet van 20 april 1874. Alhoewel dit onderzoek aan het lichaam niet noodzakelijk een deskundigenonderzoek impliceert, heeft de regeling ervan toch belang voor deze studie, omdat door de bepaling van art. 25 een uitzondering aangebracht wordt aan het beginsel van de

soevereiniteit inzake de beslissing om deskundigenonderzoeken te bevelen. Bovendien werden in art. 25 bepaalde prerogatieven ingebouwd voor de verdachte.

524. In Hoofdstuk II wordt het probleem behandeld van de vervalsing van eetwaren. Reeds in het K.B. van 28 februari 1891, houdende het reglement "betrekkelijk het toezicht van den handel in eetwaren en de wijze van het nemen van stalen", werden er een aantal maatregelen voorzien die bijzondere waarborgen inhouden voor de bescherming van de rechten van de verdediging.

525. Door de wet van 9 april 1930 tot bescherming van de maatschappij tegen abnormalen en gewoontemisdadigers, zoals hij werd vervangen bij art. 1 van de wet van 1 juli 1964, wordt de inobservatiestelling van bepaalde verdachten geregeld. Alhoewel het eigenlijk psychiatrisch deskundig onderzoek valt onder de algemene regeling, zoals bestudeerd in Titel II, werd de inobservatiestelling gecreëerd als een materiële mogelijkheid om het psychiatrisch deskundig onderzoek in behoorlijke omstandigheden te laten verlopen en biedt zij trouwens bepaalde waarborgen aan de verdachte op het vlak van de tegenspraak die niet terug te vinden zijn in de gewone regeling. In Hoofdstuk III zullen we onze aandacht dan ook toespitsen op de procedurale aspecten van de inobservatiestelling.

526. Door de wet van 15 april 1958 werd in de belgische wetgeving de bloedproef ingevoerd enerzijds als modaliteit van onderzoek in het gemeen recht, en in bepaalde gevallen als verplichte onderzoeksmaatregel in verkeerszaken. In Hoofdstuk IV maken wij een analyse van de regeling terzake, zowel wat betreft de bloedmonsterneming als de eigenlijke ontleding van het bloedstaal.

527. In Hoofdstuk V tenslotte bespreken wij de vrij recente regelingen inzake het deskundigenonderzoek betreffende de dopingpraktijk, zoals ingevoerd door de wet van 2 april 1965 en de K.B.'s van 24 november 1978.

HOOFDSTUK I. ONDERZOEK AAN HET LICHAAM.

INLEIDING.

528. Art. 25 van de wet van 20 april 1874 regelt het onderzoek aan het lichaam. Dit onderzoek aan het lichaam impliceert over het algemeen een deskundigenonderzoek, doch dit is niet essentieel. Er bestaan toepassingen waar wel sprake is van een onderzoek aan het lichaam doch buiten de context van een onderzoek door een deskundige (1). Over het algemeen kan men stellen dat het hier om een bepaalde modaliteit gaat van onderzoek waarbij - gezien het vergaand karakter ervan - bepaalde bijzondere vormen dienen in acht genomen te worden. Daar deze bijzondere wettelijke waarborgen in veel gevallen gepaard zullen gaan met een deskundigenonderzoek, lijkt het ons verantwoord dit te behandelen onder de bijzondere rechtsplegingen.

529. Er is nog een andere reden waarom de problematiek van het onderzoek aan het lichaam belangrijk is voor deze studie. Door art. 25 wordt er een uitzondering aangebracht aan het beginsel van de soevereiniteit inzake de beslissing om een deskundigenonderzoek te bevelen (2). Deze bepaling stelt nl. dat, buiten het geval van ontdekking op heterdaad, er geen onderzoek aan het lichaam kan bevolen worden dan door de raadkamer, door de K.I. of door de rechtbank of het hof die van de misdaad of het wanbedrijf kennis nemen. Bovendien kan de verdachte op eigen kosten het onderzoek laten bijwonen door een geneesheer van zijn keuze (art. 25, tweede lid).

530. De merkwaardige plaats die deze bepaling heeft in de wetgeving op de voorlopige hechtenis, is gelegen aan het feit dat er in de periode die de wet van 1874 voorafging nog al wat betwistingen waren ontstaan nopens de bevoegdheid van de

onderzoeksrechter in dat verband (3). Alhoewel het recht van de onderzoeksrechter om deze maatregel te bevelen principieel niet betwist werd, waren er meningsverschillen over de draagwijdte van deze bevoegdheid. Sommige magistraten meenden bevoegd te zijn het onderzoek te bevelen bij wijze van algemene onderzoeksmaatregel, anderen waren van oordeel dat de toepassing beperkt moest blijven tot de personen die ernstig verdacht werden van een misdrijf op grond van voldoende materiële aanwijzingen en tot diegenen die beweren het slachtoffer van het misdrijf te zijn. Er werd tijdens de voorbereidende werkzaamheden verwezen naar diverse feiten die het gevaar van een extensieve interpretatie demonstreerden (4). De dringende noodzaak om deze betwistingen van de baan te ruimen en herhaling van misbruiken te voorkomen verklaart de eigenaardige plaats van dit wetsartikel.

531. De totstandkoming van deze bijzondere bepaling werd niet unaniem goedgekeurd. Procureur-generaal DE LE COURT viel in zijn openingsrede in 1874 scherp uit tegen de nieuwe regeling (5). Zijn bezwaren waren voornamelijk van drieërlei aard: zij geeft blijk van een grondig wantrouwen tegenover de onderzoeksrechter; zij geeft aan de raadkamer een taak die de hare niet is door ze te verplichten beslissingen te nemen inzake het onderzoek (6); men heeft geen rekening gehouden met de praktische uitvoering van deze beschikking. Dit laatste argument is niet zonder grond. Het zal dikwijls noodzakelijk zijn een onderzoek aan het lichaam te bevelen in een zeer vroeg stadium van het onderzoek. Het feit dat men eerst de raadkamer dient bijeen te roepen kan de nodige vertraging met zich meebrengen. Procureur-generaal DE LE COURT vreesde dan ook dat misbruiken welig zouden tierren (7).

532. De waarborgen van de bijzondere procedure geboden in art. 25 gelden ook als de betrokken persoon er mede akkoord gaat dat een onderzoek aan het lichaam uitgevoerd wordt (8). Tijdens de voorbereidende werkzaamheden stelde de kamercommissie van justitie in haar verslag voor dat het onderzoek onmiddellijk zou kunnen uitgevoerd worden zonder toepassing van art. 25 als de betrokkene zelf uit eigen wil vraagt het onderzoek zonder tijdverlies uit te voeren (9). Dit amendement is op verzoek van de minister van Justitie niet aanvaard. Hij vreesde dat daardoor de toestemmingsvrijheid van de betrokkene niet voldoende zou gewaarborgd zijn omdat een persoon die onder druk staat van een tenlastenlegging niet over de volledige vrijheid beschikt om zich tegen een onderzoek te verzetten (10).

533. Een andere vraag is wat dient te gebeuren als de betrokken persoon weigert zich te onderwerpen aan het onderzoek. Sommigen waren van oordeel dat het onderzoek niet onder dwang kon uitgevoerd worden (11). Volgens G. TIMMERMANS mocht er nochtans op een "menselijke" manier enige dwang uitgeoefend worden, wanneer alle mogelijke overtuigingsmiddelen uitgeput zijn (12). Deze opvatting is nu echter verlaten en men is er van overtuigd dat naast de fysische persoon ook de morele persoonlijkheid bescherming verdient en dat het onderzoek aan het lichaam slechts kan uitgevoerd worden wanneer de betrokken persoon er zich niet tegen verzet (13). Een onderzoek aan het lichaam mag geen aanleiding geven tot dwanguitoefening (13bis).

AFDELING I. TOEPASSINGSGEBIED VAN ART. 25.

§ 1. Begripsomschrijving.

534. Dat het onderzoek aan het lichaam een ingrijpende maatregel is zal door niemand betwist worden. De privacy en het recht op intimiteit van de persoon worden vergaand aangetast. Dat dit echter geen eenduidige begrippen zijn blijkt uit een overzicht van de doctrine waar lange tijd geen eensgezindheid heeft bestaan omtrent het begrip "lichaam". Het is zeker dat om te bepalen of het om een onderzoek aan het lichaam gaat, geen rekening zal gehouden worden met het persoonlijk eergevoel van de onderzochte persoon. Vandaar dat de toestemming van de te onderzoeken persoon de bijzondere procedure niet doet vervallen (14). Er bestaat echter een vrij groot interpretatieprobleem. Een nu wel definitief voorbijgestreefde opvatting ging er van uit dat de regeling voorzien in art. 25 van toepassing was op het onderzoek van welk lichaamsdeel dan ook (15). Deze interpretatie werd gefundeerd op het woordgebruik van art. 25, dat spreekt van "geen" onderzoek. Een meer algemeen aanvaarde oplossing, die trouwens haar weg vond in de rechtspraak (16), acht art. 25 slechts toepasselijk indien het schaamtegevoel of eerbaarheidsgevoel van de betrokkene kan gekrenkt worden (17). Vandaar ook dat wanneer deze persoon overleden is, de lijkschouwing niet kan gedefinieerd worden als een onderzoek aan het lichaam in de zin van de wet, daar het schaamtegevoel van de onderzochte persoon op dat ogenblik niet meer in aanmerking komt, (18).

535. Ook de begrippen schaamtegevoel of eerbaarheidsgevoel zijn relatieve begrippen die mede zullen evolueren naarmate

de maatschappelijke opvattingen terzake veranderen. Het wordt niet betwist dat het onderzoek aan de geslachtsorganen het schaamtegevoel krenkt (19), alhoewel deze opvatting door sommigen als te eng wordt beschouwd (20). Meerdere auteurs hebben dan ook de mening uitgedrukt dat art. 25 van toepassing is als het gaat om een onderzoek aan een menselijk lichaamsdeel dat naar gewoonte uit schaamte bedekt wordt (21). Deze opvatting lost o.i. het interpretatieprobleem niet op. We kunnen dan ook enkel vaststellen dat we hier te maken hebben met een van de in tijd en ruimte verschillende en evoluërende begrippen waar de rechter telkens een beslissing over zal moeten nemen.

§ 2. T.a.v. welke personen kan het onderzoek aan het lichaam bevolen worden?

536. Art. 25 van de wet van 20 april 1874 duidt niet expliciet de personen aan t.a.v. dewelke een onderzoek aan het lichaam kan bevolen worden. Enige verwarring daaromtrent is ontstaan tijdens de voorbereidende werkzaamheden omdat de toenmalige minister van Justitie in zijn toelichting het enkel had over het onderzoek van verdachten (22). Later in zijn antwoord op een amendement van de kamercommissie benadrukte hij dat dit enkel een voorbeeld was om de noodzaak van deze wetsbepaling te benadrukken maar dat hij de regeling niet wenste uit te sluiten voor andere personen (23).

537. Zowel de rechtsleer (24) als de rechtspraak (25) zijn het er over eens dat het onderzoek kan bevolen worden voor elke persoon die verwikkeld is in het strafproces, hetzij als verdachte, hetzij als slachtoffer, hetzij zelfs als derde.

Nochtans dient er op gewezen dat de geest van de wet vereist dat deze onderzoeksmaatregel met de grootste voorzichtigheid en terughoudendheid dient toegepast te worden (26). Het zou bijv. verboden zijn een onderzoek aan het lichaam bij wijze van algemene maatregel van onderzoek uit te vaardigen.

538. Rechtsleer en rechtspraak zijn het er ook over eens dat het betrokken onderzoeks- of vonnisgerecht verplicht is de personen voor wie een onderzoek aan het lichaam bevolen wordt, aan te duiden (27). Bovendien moet expliciet vastgesteld worden dat er voldoende aanwijzingen zijn die aantonen dat de betrokkene het slachtoffer, verdachte of een belangrijke getuige geweest is (28). Een beschikking van de raadkamer te Nijvel had aan de onderzoeksrechter de machtiging verleend een onderzoek aan het lichaam uit te voeren als hij dit zelf nodig zou achten na de gedane vaststellingen. Deze beschikking is onwettelijk, vermits de raadkamer wel een uitspraak mag doen over de geschiktheid van een bepaald onderzoek, uit te voeren mits machtiging, en niet van een mogelijk onderzoek aan het lichaam (29). Anderzijds mag de raadkamer een onderzoek aan het lichaam niet weigeren omdat zij de uitslag van een eventueel deskundigenonderzoek twijfelachtig vindt of de maatregel overbodig omdat zij van oordeel is dat de feiten onomstootbaar vaststaan (30). De raadkamer kan slechts oordelen over het bestaan van bezwaren en niet van bewijzen (31).

AFDELING II. RECHTSPLEGING.

539. Art. 25, eerste lid, van de wet van 20 april 1874 maakt een onderscheid naargelang de noodzaak van deze maatregel zich manifesteert in het kader van een ontdekking op

heterdaad of in het kader van een gerechtelijk onderzoek of een onderzoek ter terechtzitting.

§ 1. Betrapping op heterdaad.

540. Ingeval van betrapping op heterdaad is de gewone regeling toepasselijk. Art. 25 sluit deze hypotese uit i.v.m. de toepassing van de bijzondere waarborgen. Men was van oordeel dat in een dergelijk geval de noodzakelijke spoed de voorkeur verdiende op de bescherming van de rechten van de verdachte (32).

541. De P.K., zijn hulpofficieren of de onderzoeksrechter, kunnen onmiddellijk en uit eigen initiatief een onderzoek aan het lichaam bevelen, zonder dat daartoe een machtiging vereist is van een onderzoeks- of vonnisgerecht (33). Zij beslissen zelf welke persoon het voorwerp dient te zijn van dergelijk onderzoek en duiden de deskundige aan die het onderzoek uitvoert. Zoals de algemene regel stelt, kan, gezien de hoogdringendheid, deze opdracht eventueel mondeling gegeven worden, maar zal hij zo vlug mogelijk schriftelijk bevestigd worden (34).

§ 2. Gerechtelijk vooronderzoek.

A. Onderzoeksrechter.

542. De onderzoeksrechter kan ofwel ambtshalve het initiatief nemen om machtiging te vragen tot een onderzoek aan het lichaam, ofwel op vordering van het O.M. of zelfs op verzoek van belanghebbende.

543. Hij kan de vordering van het O.M. niet afwijzen omdat hij van oordeel is dat de feiten niet voldoende bewezen zijn of omdat deze onderzoeksdaad hem overbodig of nutteloos voorkomt (35). Indien hij, inplaats van de zaak aanhangig te maken voor de raadkamer, een strijdig bevelschrift zou afleveren, begaat hij een machtsoverschrijding (36). Op het verzoel van de verdachte, het slachtoffer of andere belanghebbenden, hoeft hij niet noodzakelijk in te gaan. T.a.v. deze personen kan de weigering zelfs impliciet gebeuren (37).

B. De onderzoeksrechtmachten.

544. De onderzoeksrechtmachten, nl. de raadkamer en de kamer van inbeschuldigingstelling, zijn bevoegd om een onderzoek aan het lichaam te bevelen op verslag van de onderzoeksrechter over de noodzaak, de nuttigheid en de gepastheid van deze onderzoeksmaatregel (38). De zaak wordt aanhangig gemaakt door de onderzoeksrechter, niet door het O.M. Op te merken valt dat de K.I. ook een onderzoek aan het lichaam kan bevelen als bijkomende onderzoeksmaatregel (39).

C. Rechtspleging.

545. De rechtspleging voor de raadkamer geschiedt niet op tegenspraak. Noch de verdachte, noch het slachtoffer, noch de burgerlijke partij worden opgeroepen (40). Ook al werd dit in art. 25 niet voorzien, is het een algemene regel dat het O.M. wordt gehoord in zijn vorderingen. De raadkamer en de K.I. kunnen nl. niet rechtsgeldig zitting houden buiten de tegenwoordigheid van het O.M. (41).

546. Na verslag van de onderzoeksrechter en na vordering van het O.M. zal de raadkamer het onderzoek aan het lichaam bevelen

of zal zij de vordering afwijzen.

547. Indien de raadkamer of de K.I. een onderzoek aan het lichaam bevelen, hebben zij niet de bevoegdheid om een deskundige aan te stellen (42). Deze aanstelling moet overgelaten worden aan de onderzoeksrechter belast met het gerechtelijk onderzoek (zie hoger, nr 66 - 70).

548. De beslissing waarbij een onderzoek aan het lichaam bevelen wordt heeft betrekking op de opsporing en vaststelling van een misdrijf en niet op de beoordeling van de schuldigheid van de verdachte. Het is dus geen beslissing in de zin van art. 97 G.W. (43) en moet dus niet uitdrukkelijk gemotiveerd worden.

549. De betekening van het bevelschrift dat een onderzoek aan het lichaam beveelt is niet op straf van nietigheid voorgescreven (44).

550. De onderzoeksrechtmachten kunnen het onderzoek bevelen of de vordering afwijzen. Dit laatste kan, zoals reeds gezegd, niet gebeuren omdat zij van oordeel zijn dat de feiten reeds bewezen zijn of omdat zij geen fiducie hebben in de uitslag van het onderzoek. Wel bijv. als ze van oordeel zijn dat deze onderzoeksdaad een machtsoverschrijding zou uitmaken. A.

VANDEPLAS geeft als voorbeeld een onderzoek aan het lichaam dat zou gevorderd worden inzake oplichting, bouwmisdrijven of persdelicten. Redelijkerwijze kan niet worden aangenomen dat een dergelijke onderzoeksmaatregel enigzins zou kunnen bijdragen tot de opsporing of tot het bewijs van zulk misdrijf" (45).

551. Noch de verdachte, noch het slachtoffer, noch de burgerlijke partij hebben een rechtsmiddel tegen de beschikking van de raadkamer, zowel voor het geval een onderzoek afgewezen

wordt, als voor het geval dat het bevolen wordt (46). Het O.M. beschikt enkel over een rechtsmiddel bij afwijzing. De P.K. kan in hoger beroep gaan tegen een beschikking waarbij het onderzoek aan het lichaam wordt geweigerd, tegen een bevel tot onderzoek aan het lichaam niet, daar ook hij geen rechtsmiddel heeft tegen een onderzoeksmaatregel (47).

§ 3. Onderzoek ter terechtzitting.

552. De rechtbank of het hof dat van een misdaad of wanbedrijf kennisneemt, kunnen respectievelijk bij vonnis of arrest een onderzoek aan het lichaam bevelen. Daar zij als vonnisgerecht ten gronde uitspraak moeten doen, kunnen zij ambtshalve, op vordering van het O.M. of op verzoek van de verdachte of de burgerlijke partij, soeverein beslissen over de noodzaak van deze maatregel (48) (49).

AFDELING III. BIJZONDERE WAARBORGEN.

§ 1. Bijstand van eigen gekozen geneesheer.

554. Art. 25, tweede lid, geeft aan de verdachte het recht het onderzoek te laten bijwonen door een geneesheer van zijn keuze. Het moet uiteraard gaan om een onderzoek aan het lichaam in de zin van de wet. Indien derhalve de eerbaarheid van de onderzochte persoon niet kan aangetast worden, dan heeft hij dit recht niet (50).

555. Bij de totstandkoming ervan, veroorzaakte deze wet onmiddellijk felle kritiek. Naast de bovengenoemde bezwaren die geuit werden door procureur-generaal DE LE COURT werd er de nadruk op gelegd dat onderzoeken aan het lichaam in veel

gevallen onmiddellijk na het misdrijf dienen bevolen te worden. Niet alleen dient men te wachten op een beslissing van de raadkamer, maar bovendien kunnen misbruiken ontstaan omdat de verdachte het recht krijgt om een persoonlijk gekozen geneesheer op te roepen. Men verweet de wetgever niet voldoende rekening te hebben gehouden met de praktische konsekwenties van deze bepaling (51).

556. De minister van Justitie en sommige auteurs hadden nochtans gewezen op de voordelen van dit systeem. De minister legde er de nadruk op dat de taak van deze geneesheer hoofdzakelijk bestaat in het scheppen van een zeker vertrouwen bij de verdachte (52). Anderen wezen erop dat het feit dat een gekozen geneesheer bij het onderzoek aanwezig is, de discussies ter terechtzitting een stuk realistischer zou kunnen maken(53). Op deze wijze zou kunnen vermeden worden dat er een discussie ontstaat tussen de geneesheer die het onderzoek in concreto gedaan heeft en de geneesheer opgeroepen door de verdediging die de resultaten ervan betwist vanuit theoretische argumenten.

§ 2. Enkel ten voordele van de verdachte.

557. De bijzondere waarborg die geschapen wordt door art. 25 tweede lid, bestaat enkel in het voordeel van de verdachte. Dit heeft als gevolg dat het slachtoffer of een derde niet het recht krijgt om een geneesheer aanwezig te laten zijn, noch bij het onderzoek dat t.a.v. hemzelf gelast wordt, noch bij het onderzoek dat bevolen wordt t.a.v. de verdachte.

558. De reden hiervan is dat de regeling voorzien in art. 25, tweede lid, enkel ingevoerd werd in het belang van de ver-

dachte. Men ging er van uit dat de belangen van anderen in het strafproces voldoende gewaarborgd worden door het feit dat het onderzoek uitgevoerd wordt door een geneesheer aangesteld door de onderzoeksorganen. Bovendien zijn slachtoffer en derden niet ipso facto in het strafproces betrokken. Zij zullen daarbij slechts betrokken worden indien zijzelf daartoe het initiatief nemen (54).

559. Deze argumentatie is niet overtuigend. Het is bijv. duidelijk dat inzake verkrachtingen, ook het slachtoffer en alle belang kan bij hebben dat op het onderzoek controle wordt uitgeoefend door een eigen gekozen geneesheer.

§ 3. Bij welke onderzoeken?

560. De verdachte heeft het recht om een geneesheer te laten tegenwoordig zijn bij het onderzoek van hemzelf, bij het onderzoek van een eventueel slachtoffer en bij het onderzoek van derden die betrokken zijn bij de zaak (55). Art. 25, tweede lid, is duidelijk. Er wordt gesproken over "het" onderzoek aan het lichaam, zonder onderscheid t.a.v. wie dit onderzoek bevolen werd.

561. Ook op dit punt van de regeling was hevige kritiek bij de totstandkoming van de wet. Procureur-generaal DE LE COURT ging zelfs zo ver zich af te vragen of het hier niet ging om een redactiefout van de wetgever. Hij vond deze regeling werkelijk al te vergaand: "En effet, s'il peut être équitable d'accorder à l'inculpé le contrôle par un médecin de son choix des constatations médicales qui doivent se faire sur sa personne par ordre de justice, comprend-on qu'on lui permette, en cas d'attentats à la pudeur par exemple, de désigner un médecin de son choix, un ami, peut-être un homme aussi plus immoral que lui-même, pour assister à la visite de la victime de ses mauvaises passions, pour coopérer à cette visi-

te et en profiter peut-être pour outrager encore plus gravement, par ses paroles ou son attitude, celle que l'inculpé à déjà souillée?" (56).

§ 4. Procedure.

562. Wanneer een onderzoek aan het lichaam bevolen wordt, ofwel door de P.K. of door de onderzoeksrechter bij betraping op heterdaad ofwel gedurende het gerechtelijk onderzoek na machtiging van de onderzoeksrechter door de raadkamer, ofwel gedurende het onderzoek ter terechtzitting, moet de verdachte de kans krijgen zich te laten bijstaan door een geneesheer. In art. 25 is echter nergens voorzien op welke wijze dit moet kenbaar gemaakt worden aan de verdachte, welke modaliteiten dienen in acht genomen om hem van zijn rechten op de hoogte te brengen en in welke mate dit recht absoluut is of niet.

563. Er werd beslist dat een verdachte niet voor het eerst voor het Hof van Cassatie kan opwerpen dat hij geen geneesheer van eigen keuze het onderzoek had kunnen laten bijwonen omdat het bevelschrift hem niet betekend werd (57). Ook de rechtsleer is van oordeel dat de verdachte niet uitdrukkelijk moet op de hoogte gebracht worden van zijn recht (58). Het lijkt echter logisch dat de verdachte alleszins op de hoogte gebracht wordt van de plaats, de dag en het uur waar het onderzoek zal doorgaan, opdat hij ter gelegenertijd zijn eigen gekozen geneesheer op de hoogte zou kunnen brengen. De wetgever heeft duidelijk bedoeld dat de rechten van de verdediging op een afdoende wijze moeten gewaarborgd zijn. Het zal dan ook een beslissing zijn van diegenen die het onderzoek gelaster in welke mate zij de verdachte op de hoogte brengen van de verschillende modaliteiten en mogelijkheden. Het is voor ons

echter duidelijk dat, indien het onderzoek zo georganiseerd wordt dat voor verdachte gewoon de kans niet bestaat om de voorziene bijstand te genieten, dit een inbreuk zou uitmaken zoniet op de letter, dan toch alleszins op de geest van art. 25.

564. De verdachte heeft de volledige vrije keuze i.v.m. de geneesheer die hij wenst op te roepen. Uit de formulering van art. 25 blijkt echter dat hij slechts een geneesheer kan uitkiezen. Voor het overige schijnt er een volledige vrijheid te bestaan, alhoewel door sommige auteurs als voorwaarde werd gesteld dat het dient te gaan om een geneesheer die zijn praktijk hoofdzakelijk in België uitoefent (59).

565. De vraag stelt zich wat dient te gebeuren indien de geneesheer die door de verdachte uitgekozen werd weigert te komen. Het lijkt ons dat hij een dergelijke situatie alleszins de verdachte de kans moet krijgen om een andere geneesheer aan te duiden. Dit probleem is niet zonder belang. Reeds door de eerste commentatoren werd er op gewezen dat de verdachte misbruik zou kunnen maken van zijn recht door bijv. een of andere beroemde personaliteit uit te kiezen (60).

566. Een andere vraag is of men tot in den treure dient te wachten op de komst van de geneesheer. Uit de voorbereidende werken blijkt, en dit wordt bevestigd door de rechtsleer, dat het recht van de verdachte niet betekent dat het onderzoek in ernstige mate mag uitgeboycot of vertraagd worden. Het zal dan ook hier de onderzoeksrechter of de P.K zijn die dit soeverein beoordelen (61).

567. Mogen de onderzoeksrechter en/of de P.K. zelf aanwezig zijn bij een onderzoek aan het lichaam. Wij menen dat om welvoeglijkheidsredenen deze mogelijkheid dient uitgesloten te worden. De exacte opdracht dient in de aanstelling van de

deskundige geformuleerd te worden zonder dat aanwijzingen ter plaatse kunnen gegeven worden. Indien nadien blijkt dat bepaalde aspecten niet voldoende onderzocht werden, bestaat slechts de mogelijkheid een bijkomende onderzoeksoopdracht voor de deskundige uit te schrijven. Uiteraard zal ook de verdachte zelf niet kunnen aanwezig zijn bij een onderzoek aan het lichaam dat gebeurt op het slachtoffer of een derde.

§ 5. Bevoegdheid van de eigen gekozen geneesheer.

568. Art. 25 bepaalt niets over de mogelijkheden en de bevoegdheden van de geneesheer die het onderzoek bijwoont op verzoek van de verdachte. Ook de voorbereidende werken en de commentaren gaan niet zo diep op het probleem in. Uit de geest van de wet kan nochtans afgeleid worden dat het de voornaamste bedoeling is dat deze geneesheer een zekere controle uitoefent op de objectiviteit van de door de aangestelde geneesheer gedane vaststellingen. O.i. houdt niets hem tegen om eventueel suggesties te doen i.v.m. het onderzoek en zelfs vragen te stellen, alhoewel dit door sommige auteurs betwist wordt (62).

569. De taak van de geneesheer die bijstand verleent, kan o.i. het best omschreven worden als deze van een technisch raadgever. Enerzijds houdt hij controle op wat door de aangestelde deskundige als onderzoek plaatsheeft, en anderzijds kan hij zowel aan deze deskundige als aan de verdachte technische raadgevingen verschaffen, bijv. i.v.m. punten die volgens hem te weinig aan bod gekomen zijn of i.v.m. hypoteses die de moeite waard zijn om onderzocht te worden.

§ 6. Kosten.

570. De verdachte die een geneesheer het onderzoek aan het lichaam wenst te laten bijwonen, dient de kosten van deze maatregel op zich te nemen (63). Het doel van deze beperking was volgens de minister van Justitie buitensporigheden te vermijden (64). Deze argumentatie lijkt ons betwistbaar. Het is immers duidelijk dat in bepaalde gevallen - het aantal daarvan is niet theoretisch te schatten - dit een element kan zijn dat de verdachte ervan weerhoudt om deze procedurale waarborg ten volle te benutten.

HOOFDSTUK II. VERVALSING VAN EETWAREN.

INLEIDING.

571. "On se tromperait en croyant que la falsification des denrées alimentaires et des boissons est une invention de l'industrie moderne... Mas il est permis d'affirmer que jamais les fraudes n'ont été aussi nombreuses, aussi nuisibles à la santé" (1). Dit citaat uit de aanhef van de memorie van toelichting bij de wet van 4 augustus 1890 betreffende de vervalsing van de levensmiddelen, toont aan dat deze problematiek niet nieuw is. De memorie van toelichting bij het wetsontwerp van 23 mei 1975, dat later de wet van 24 januari 1977 werd (2) voegt daar nog een element bij: "In onze moderne samenleving, gekenmerkt door een sneller verloopende technologische evolutie, ontwikkelt zich een nieuwe geestesgesteldheid. De consument wordt steeds meer bewust van het belang voor zijn gezondheid van de samenstelling van zijn voeding en van sommige andere producten van dagelijks gebruik" (3). Het wordt bijna door niemand meer betwist dat de strijd tegen de vervalsing van eetwaren en de bescherming van de verbruiker nooit krachtdadig genoeg kan aangepakt worden (4).

572. De wet van 1856 betreffende de vervalsing van eetwaren werd vervangen door de artikelen 500 e.v. Sw. Het doel van de wet van 4 augustus 1890 betreffende de vervalsing van levensmiddelen (5) was tegemoet te komen aan de ineffectiviteit van een aantal bepalingen die een gevolg was van het feit dat in deze specifieke materie onvoldoende middelen tot opsporing en vaststelling van de misdrijven aanwezig waren en er daardoor een volstrekte afwezigheid van elke effectieve controle bestond (6). De wet van 4 augustus 1890 werd opgeheven bij art. 17 van de wet van 20 juni 1964 (7), wet die op haar beurt werd opgeheven bij art. 26 van de wet van 24 januari 1977 betreffende de bescherming van de gezondheid van de verbruikers op het stuk van de voedingsmiddelen en andere producten.

573. Het toepassingsgebied van deze wet wordt duidelijk omschreven in art. 1 dat een bepaling geeft van wat onder voedingsmiddelen, andere producten, handel of in de handel brengen en fabricage of fabriceren wordt verstaan. Zo wordt als bepaling van voedingsmiddelen gegeven: "Ieder product of zelfstandigheid bestemd voor de menselijke voeding, daarin begrepen genotmiddelen, zout, toekruiden, alsmede de natuurlijke aromatiserende producten en de bestanddelen daarvan en de synthetische aromatiserende zelfstandigheden met identieke chemische formule" (art. 1, eerste lid) (8).

574. Art. 26 van de wet van 24 januari 1977 bepaalt dat de verordeningen die ter uitvoering van de wetten van 4 augustus 1890 en van 20 juni 1964 werden getroffen, van kracht blijven tot wanneer zij worden opgeheven. Een aantal belangrijke uitvoeringsbesluiten m.b.t. het behandelde onderwerp zijn op dit ogenblik nog steeds van kracht: het K.B. van 28 februari 1891 houdende het reglement betreffende het toezicht van den handel in eetwaren en de wijze van het nemen van stalen (9), het K.B. van 23 oktober 1965 betreffende de inrichting en de werking van de laboratoria voor ontleding van voedingswaren of -stoffen en andere producten (10), het K.B. betreffende de modaliteiten van monsterneming van citrusvruchten voor de controle, het opsporen en het bepalen van zekere conserveermiddelen (11). Verder dient gewezen op het M.B. van 13 december 1974 houdende vaststelling van het tarief voor eetwarenonderzoek (12). In het K.B. van 1 december 1977, dat genomen werd in uitvoering van art. 11, § 1 van de wet van 24 januari 1977, worden de ambtenaren en beambten aangewezen die belast zijn met het toezicht op de voedingsmiddelen en andere producten, bedoeld in de wet van 24 januari 1977 (13) (14).

575. De vervalsing van voedingswaren en de overtredingen van de verordeningen en reglementen die ter uitvoering van de wet van 4 augustus 1890 en de wetten die deze wet aanvulden of vervingen, kunnen bewezen worden door alle bewijsmiddelen van gemeen recht. Het is vaste rechtspraak van het Hof van Cassatie dat de beteugeling en de regelmatige vervolging ervan niet afhankelijk is van de reglementaire voorschriften die voorzien werden, bijv. in het K.B. van 1891. Deze bepalingen hebben slechts een suppletief karakter met als enig doel het bewijs in deze materie te vergemakkelijken. De rechter mag zich echter ter aanvulling van het bewijs of zelfs exclusief steunen op de gewone bewijsmiddelen, op voorwaarde dat hij daardoor de rechten van de verdediging niet schendt (15). Bewijs kan dus ook door andere middelen geleverd worden, bijv. door het onderzoek voor de rechtbank of het hof (16) of bijv. door getuigen (17). De rechtbank of het hof kunnen niet verplicht worden in te gaan op een vraag tot tegenexpertise (18), maar de rechtbank kan eventueel de debatten heropenen om een onderzoek te bevelen (19). Een ander belangrijk gevolg van deze algemene regel is dat een onregelmatigheid in de voorziene procedure, bijv. wegens onregelmatigheid van de processen-verbaal (20) geen bezwaar zal uitmaken voor het O.M. om deze misdrijven te vervolgen en ze op een andere manier te bewijzen. Ook de onderzoeksrechter is niet gebonden door de reglementaire bepalingen van het K.B. van 1891 (21). De feitenrechter moet echter in al deze gevallen in concreto nagaan of de rechten van de verdediging al dan niet werden gekrenkt door de verwaarlozing der wettelijke of reglementaire voorschriften (22). De vraag of de rechten van de verdediging geschonden werden beoordeelt hij soeverein (23).

AFDELING I. OPSPORING VAN DE VERVALSTE EETWAREN.

§ 1. Bevoegde opsporingsorganen.

576. Vermits het inzake vervalsing van eetwaren dikwijls gaat over misdrijven die moeilijk te detecteren zijn, is het van het allergrootste belang dat een efficiënt controle-apparaat bestaat ter opsporing en vaststelling ervan: "De strijd tegen de vervalzers en diegenen die op behendige wijze de wetsbepalingen weten te omzeilen moet krachtdadig worden aangepakt en daarom moeten de onderzoeksmogelijkheden van het met de inspectie belaste personeel maximaal worden uitgebreid" (24). De wet van 24 januari 1977 en het K.B. van 1 december 1977 hebben dan ook voorzien in een veelheid van bevoegde opsporingsorganen. Het is wel uitdrukkelijk de bedoeling dat er coördinerend wordt opgetreden (25). Onderscheid dient gemaakt te worden tussen de personen met een algemene inspectiebevoegdheid en de personen die belast zijn met een beperkte opsporingsbevoegdheid, hen toegewezen door het K.B. van 1 december 1977.

577. Beschikken aldus over een algemene opsporingsbevoegdheid i.v.m. de bepalingen van de wet van 1977 en van de krachtens deze wet uitgevaardigde besluiten: de officieren van gerechtelijke politie, de burgemeester of diens gemachtigde (26), de ambtenaren van de eetwareninspectie en de beambten van de controle op de voedingsmiddelen en het vlees (27). Bij de rijkswacht zijn, onverminderd de ambtsbevoegdheid van de leden van de rijkswacht die officier van gerechtelijke politie zijn, ook de eerste wachtmeester, de wachtmeesters en de brigadiers van de rijkswacht, alsmede de rijkswachters belast met het toezicht op de uitvoering van alle bepalingen van de wet van 24 januari 1977 (28).

578. In het K.B. van 1 december 1977 werden nog een aantal bijzondere ambtenaren aangeduid die belast zijn met het toezicht op de toepassing van slechts bepaalde besluiten die genomen worden krachtens de wet van 24 januari 1977 (29). Deze personen zijn eveneens belast ieder binnen de perken van de hem in dit besluit toegekende bevoegdheden, met het toezicht op de nog vigerende besluiten vastgesteld ter uitvoering van de wetten van 4 augustus 1890 betreffende de vervalsing van de levensmiddelen en van 20 juni 1964 betreffende het toezicht op de voedingswaren of -stoffen en andere producten (30).

579. Art. 11, § 2 van de wet van 24 januari 1977 bepaalt dat deze ambtenaren de overtredingen van desbetreffende wetten en besluiten vaststellen in processen-verbaal die gelden tot het tegendeel bewezen is. Een afschrift van het proces-verbaal moet binnen de 10 dagen na de vaststelling van de overtreding aan de geverbaliseerde overgemaakt worden. Deze overmaking is echter niet op straf van nietigheid voorgeschreven. De niet-toezending, de laattijdige toezending, heeft enkel tot gevolg dat het proces-verbaal niet meer zal gelden tot het tegendeel bewezen is. Het zal echter nog steeds een bewijs kunnen leveren waarvan de rechter vrij de waarde beoordeelt en dat voldoende kan zijn als grondslag om zijn overtuiging te steunen (31). De rechter zal echter dienen na te gaan of de rechten van de verdediging daardoor niet geschonden werden (32). Er weze aan herinnerd dat ook de gewone opsporingsorganen en ook de onderzoeksrechter, bevoegd zijn om de nodige opsporingen en onderzoeksverrichtingen te doen (33).

§ 2. Bevoegdheden.

A. Toezicht.

580. Uit de combinatie van art. 11, § 1 van de wet van 24 januari 1977 en art. 3 van het K.B. van 28 februari 1891 kan gedistilleerd worden op welke wijze de bevoegde opsporingsorganen hun toezicht kunnen uitoefenen. Zij hebben toegang tot alle plaatsen die worden gebruikt voor de handel van voedingsmiddelen of andere in deze wet bedoelde producten en tot de daaraan grenzende opslagplaatsen (art. 11, § 1, eerste lid). Bovendien hebben zij ook toegang tot de plaatsen die dienen voor de fabricage van voedingsmiddelen of andere in deze wet bedoelde producten die voor de handel bestemd zijn, alsook tot de plaatsen waar deze zijn opgeslagen (art. 11, § 1, tweede lid).

581. De periode waarin zij zich deze toegang kunnen verschaffen verschilt naargelang het gaat om plaatsen die gebruikt worden voor de handel of voor de fabricage van deze producten. In het eerste geval kunnen de plaatsen die normaal toegankelijk zijn voor de verbruikers slechts betreden worden gedurende de tijd dat die plaatsen ook voor de verbruikers toegankelijk zijn (art. 11, § 1, tweede lid). In de plaatsen die bestemd zijn voor de fabricage en in de opslagplaatsen daarmee verbonden hebben zij ten allen tijde toegang, dus ook 's nachts (art. 11, § 1, derde lid).

582. Art. 3 van het K.B. van 1891 bepaalt dat zij gemachtigd zijn zich van de aard der producten te verzekeren en beschadigingen op te zoeken. Dit geldt ook voor alle zelfstandigheden en stoffen die bij het maken of bereiden van deze waren gebruikt worden (art. 3, eerste lid) (34).

583. Tijdens hun bezoek kunnen zij de overlegging eisen van alle handelsgeschriften en bescheiden betreffende de voedingsmiddelen en andere bij deze wet bedoelde producten en van alle documenten verplicht gesteld bij de krachtens deze wet uitgevaardigde besluiten (art. 11, § 1, vierde lid van de wet van 24 januari 1977).

584. De bevoegde opsporingsorganen hebben ook de bevoegdheid om beslag te leggen, enerzijds op voorwerpen welke tot vervaardiging of bereiding werden gebruikt en waarvan het gebruik hen gevaarlijk of schadelijk voorkomt, en anderzijds eventueel op een gedeelte der koopwaar, welke, in voorkomend geval, zal dienen tot het nemen van stalen bestemd tot ontleding. Terzelfdertijd kunnen zij overgaan tot een voorlopige staalneming bestemd om ontleed te worden en mits zich het recht voor te behouden, na onderzoek van de waar, te beslissen of er reden bestaat om deze stalen aan de ontleding te onderwerpen (art. 3, lid twee en drie van het K.B. van 1891).

B. Monsternemingen.

585. Krachtens art. 12 van de wet van 24 januari 1977 bepaalt de Koning de wijze en de voorwaarden voor het nemen van monsters alsmede de ontledingsmethoden. Dit is inmiddels nog niet gebeurd. Art. 26 van de wet bepaalt echter dat de verordeningen die ter uitvoering van de wetten van 4 augustus 1890 en 20 juni 1964 werden getroffen, van kracht blijven tot wanneer zij worden opgeheven. De aldus nog geldende reglementeringen zijn te vinden enerzijds in het K.B. van 28 februari 1891 houdende het reglement betreffende het toezicht van den handel in eetwaren en de wijze van het nemen van stalen, het K.B. van 23 oktober 1965 betreffende de inrichting en de werking van de laboratoria voor ontleding van voedingswaren of--stoffen en andere producten en het M.B. van 13 december

1974 houdende vaststelling van het tarief van eetwarenonderzoek
Om te bepalen op welke wijze en in welke voorwaarden de
monsters kunnen genomen worden dient men zich dan ook te ge-
dragen naar deze bepalingen.

1. Voorwaarden voor de monsterneming.

586. Art. 18 van de wet van 24 januari 1977 maakt inzake de
monsterneming een onderscheid tussen het geval dat de persoon
die de voedingsmiddelen in de handel brengt de bedorven toe-
stand, het schadelijk of schadelijkverklaarde karakter be-
twist of niet. Indien dit schadelijk karakter niet betwist
wordt, dan worden deze voedingsmiddelen of producten buiten
gebruik gesteld (art. 18, § 1). Indien hij dit schadelijk
karakter wel betwist of indien hij niet instemt met het bui-
ten gebruik stellen of met het wegnemen ervan, dan worden
de voedingsmiddelen of andere in § 1 bedoelde producten in
beslaggenomen en onder sequester geplaatst en nemen de ambte-
naren of beambten monsters (art. 18, § 2).

587. Art. 3, § 4 van het K.B. van 28 februari 1891 bepaalt
bovendien dat de stalen bestemd ter ontleding, telkens het
mogelijk is, in dubbel genomen worden. De agenten moeten zich
gedragen naar de onderrichtingen, die hun door de minister of
door zijn afgevaardigde zullen gegeven worden, aangaande de te
nemen hoeveelheid van ieder staal en de te gebruiken vaten,
zakken, kisten, dozen, vazen of flessen, volgens de aard der
verdachte waar of stof.

2. Tijdstip van de monsterneming.

588. Uit de bepalingen van de wet van 24 januari 1977 kan af-
geleid worden dat de monsters kunnen genomen worden gedurende
de periode dat de bevoegde agenten toegang hebben tot de loka-

len waar zich eventueel vervalste eetwaren kunnen bevinden (zie hoger, nr. 580 e.v.).

3. Weigering van inspecties en monsternemingen.

589. In de wet van 24 januari 1977 werden de straffen die voorzien waren bij art. 7 van de wet van 4 augustus 1890 verstrengd (35).

590. Onverminderd de toepassing van de straf gesteld bij de artikelen 269 tot 274 Sw., wordt gestraft met een gevangenisstraf van 15 dagen tot 3 maanden en met een geldboete van 100 F tot 2.000 F of met een van deze straffen alleen, hij die niet toestemt of zich verzet tegen de bezoeken, de inspecties of de monsternemingen verricht door de ambtenaren en beambten die gemachtigd zijn om overtredingen van deze wet en haar uitvoeringsbesluiten op te sporen en vast te stellen (art. 16).

4. Bewaring van de monsters.

591. De monsters die genomen werden, moeten ingepakt worden en met het zegel van de betrokken agent gesloten. Bedoeling daarvan is elke vervanging, ontvreemding of bijvoeging van stoffen te beletten. De verpakking moet de aard van de stof of de waar aanduiden en een volgnummer dragen (art. 4 van het K.B. van 1891).

592. De eigenaar mag, op het verzoek dat hem daarvan gedaan wordt, een ander merkteken aanbrengen dan zijn stempel en zijn naam naast het zegel van de agent zetten (art. 4, derde lid).

5. Overmaking aan het laboratorium en aan de bevoegde instantie

593. Het monster, of één van de monsters, moet ten laatste binnen de twee dagen overhandigd worden aan de bestuurder van het

laboratorium dat voor ontleding aangewezen wordt (art. 6, 1891). Het tweede staal wordt binnen hetzelfde tijdsbestek neergelegd, hetzij op de griffie van de correctionele rechtbank, hetzij op de griffie van de politierechtbank.

594. De bedoeling van deze neerlegging is duidelijk tot de ontleding te laten overgaan. Nochtans voorziet lid 2 van art. 6 van het K.B. van 28 februari 1891 dat als de belanghebbende schuld bekent of zelfs indien de bevoegde agent oordeelt dat de door hem gedane proeven volstaan om de overtreding vast te stellen, men mag nalaten tot de ontleding te doen overgaan. In dat geval zullen nochtans de monsters als stukken ter overtuiging op de griffie neergelegd worden.

595. De afgifte zal alleszins gebeuren tegen ontvangstbewijs ofwel van de bestuurder van het laboratorium, ofwel van de griffier van de rechtbank, ofwel van de ambtenaar die met dat doel afgevaardigd wordt (art. 6, vierde lid). Dit ontvangstbewijs moet een aantal vermeldingen bevatten: de aard van het omhulsel en de staat waarin het zich bevindt; het aantal zegels en de cijfers waaruit ze bestaan; de erop gedrukte merken; het volgnummer en de aard van de koopwaar zoals deze door de agent-inspecteur opgegeven is (art. 7, 1891). Art. 9 voorziet dat als de koopwaar van die aard is of in zulke staat dat zij niet lang zonder vrees van binding of ontbinding kan bewaard worden, op de verpakking het woord "dringend" wordt aangebracht en dat er voor gezorgd wordt dat het staal zonder vertraging aan het laboratorium wordt overgemaakt.

596. Het K.B. van 28 februari 1891 bevat een bepaling die zegt dat wanneer de grote afstand de agent niet toelaat zich naar het laboratorium of naar de griffie te begeven, de stalen, bij dringendheid, door tussenkomst van openbaar vervoer verzonden worden. In dat geval moet het staal het adres van de bestemming dragen en zal ontvangstbewijs door de vervoer-

dienst afgeleverd worden. Het is duidelijk dat deze bepaling achterhaald is.

597. De wettelijke bepalingen inzake de monsterneming zijn niet voorgeschreven op straf van nietigheid. De feitenrechter zal telkens in concreto dienen na te gaan of door verwaarlozing van sommige formaliteiten de rechten van de verdediging geschonden werden (36). Het nalaten van een wettelijk voorgeschreven formaliteit kan trouwens niet voor het eerst voor het Hof van Cassatie worden ingeroepen (37).

6. Proces-verbaal.

598. Van alle formaliteiten inzake de monsterneming zal de bevoegde agent proces-verbaal maken. Dit proces-verbaal moet het juiste volgnummer van het staal en de uiterlijke kenmerken van de verpakking opgeven (art. 10, 1891).

599. Een afschrift van dit proces-verbaal moet binnen de 10 dagen na de vaststelling van de overtreding aan de ge verbaliseerde worden overgemaakt. Een proces-verbaal dat rechts-geldig werd opgesteld, maar waarvan het afschrift niet binnen de voorziene termijn aan de overtreder werd overhandigd, levert niettemin een bewijs op waarvan de rechter vrijelijk de waarde beoordeelt en dat voldoende is als grondslag van zijn overtuiging. Het enige gevolg is dat het niet meer geldt tot tegenbewijs (38). De rechter zal zich bovendien ook op andere bewijsmiddelen kunnen steunen, bijv. op het verhoor van degene die het proces-verbaal heeft opgesteld (39).

600. De bevoegde ambtenaar moet binnen een kort tijdsbestek de processen-verbaal en de ontvangstbewijzen die afgeleverd werden, overmaken aan het O.M. (art. 11, K.B. 1891).

7. Kosten van de monsterneming.

601. Behalve in het geval van inbeslagneming van koopwaren, voorzien door de artikelen 17 en 19 van het K.B. van 28 februari 1891, bepaalt de ambtenaar onmiddellijk in handen van de belanghebbende en tegen ontvangstbewijs het bedrag der genomen stalen (art. 20, 1891). Indien er echter betwisting ontstaat nopens de waarde van de stalen, dan zal de ambtenaar niet tot betaling overgaan maar een bewijsschrift afleveren (art. 20, tweede lid, 1891).

Als de belanghebbende terugbetaling van de monsters wenst te bekomen, moet hij een verzoekschrift sturen aan de overheid. In dat geval worden de kosten gedragen ofwel door de staat, ofwel door de gemeente.

602. De processen-verbaal van de opsporingsambtenaar moeten de kosten vermelden van de staalneming, van de bestelling der stalen, alsook van de ontaarding en vernieling der koopwaren. Zij moeten de maatregelen opgeven welke genomen werden voor het onder sequester plaatsen (art. 20, vierde lid, 1891).

603. Wie uiteindelijk de kosten zal dragen hangt af van het verder verloop van de procedure. Ingeval er van vervolging afgezien wordt of ingeval er een vonnis van vrijpraak tussenkoms_t en geen verbeurdverklaring wordt uitgesproken, dan wordt het bedrag van de genomen monsters binnen de maand terugbetaald. De inbeslaggenomen en onder sequester geplaatste goederen worden eveneens binnen de maand teruggegeven. Ingeval van veroordeling, zullen de kosten van de monsters, erin begrepen de kosten van de verpakking en de verzending en de kosten van de ontleding ten laste gelegd worden van de verliezende partij. Deze kosten kunnen bovendien ook ten laste van belanghebbende

gelegd worden wanneer ingeval van vrijspraak het vonnis de verbeurdverklaring beveelt bij ordemaatregel of beslist dat de koopwaar terecht ontaard of vernield moet worden (art. 20-21, 1891). Indien vastgesteld wordt dat zij ten onrechte ontaard of vernield werden, dan wordt de waardevermindering - de prijs der koopwaren die vernield werden en het bedrag van de genomen stalen - binnen de maand terug betaald (art. 20, zesde lid).

AFDELING II. ONTLEDING VAN DE MONSTERS.

§ 1. Laboratoria.

604. Art. 12 van de wet van 24 januari 1977 bepaalt dat de ontleding van monsters geschiedt in laboratoria die daartoe erkend zijn overeenkomstig de voorwaarden die de Koning bepaalt. Het K.B. van 23 oktober 1965 betreffende de inrichting en werking van de laboratoria voor ontleding van voedingswaren of -stoffen en andere producten, werd genomen in uitvoering van de wet van 20 juni 1964 betreffende het toezicht op voedingswaren of -stoffen en andere producten en is nog steeds geldig, vermits het niet opgeheven werd en art. 26 van de wet van 1977 uitdrukkelijk heeft bepaald dat deze uitvoeringsbesluiten van kracht blijven tot wanneer zij worden opgeheven.

605. De monsters worden voor ontleding toevertrouwd ofwel aan de laboratoria van het Instituut voor Hygiëne en Epidemiologie of aan de laboratoria door de Minister van Volksgezondheid erkend. Deze erkenning kan tot bepaalde voedingswaren of -stoffen of andere producten worden beperkt (art. 1)(40).

§ 2. Ontleding van de monsters.

A. Onmiddellijke uitvoering van de ontleding.

606. Art. 12 van het K.B. van 28 februari 1891 bepaalt dat de bestuurder van het laboratorium onmiddellijk tot het ontleden der stalen zal overgaan. Uiteraard dient hij te beginnen met deze die als dringend aangewezen werden, maar opvallend is dat in het K.B. niet werd aangeduid binnen welke termijn de ontleding moet gebeuren (art. 12, 1891).

B. Verslaggeving.

607. Onmiddellijk na de voltooiing van zijn werk, maakt degene die de ontleding deed, een verslag (art. 13, 1891). Dit verslag moet bepaalde vermeldingen bevatten: de dagtekening van de ontleding, de dagtekening van de ontvangst van het monster in het laboratorium, het volgnummer van het monster, de aard van de koopwaar volgens het opschrift van de verpakking, de beschrijving der tekenen, merken of stempels die op de verpakking werden aangebracht, de regelmatige of onregelmatige voorwaarden waarin het zich bevond, de aanduiding van de te ontleden stoffen, zoals zij de bewerker voorkomen, het gewicht en de staat waarin het zich voordoet, de beknopte vermelding van de gevolgde behandeling ter ontleding, de aanduiding van de bekomen uitslagen en de besluiten die er volgens de scheikundige kunnen voortvloeien, in functie van de uitvoering van de wetten en reglementen betreffende de vervalting van eetwaren, het bedrag van de kosten der ontleding (art. 13, 1891).

C. Bewaring van de rapporten en de monsters.

608. Indien het mogelijk is, wordt de onderzochte koopwaar gedurende een te bepalen tijdsbestek Bewaard. Indien dit niet mogelijk blijkt, dan mag ze vernietigd worden. De verpakking wordt alleszins bij het verslag gevoegd en het verslag maakt melding van een eventuele bewaring of vernietiging (art. 14, 1891).

D. Kosten van de ontleding.

609. Art. 9 van het K.B. van 23 oktober 1965 bepaalt dat de honoraria voor de ontledingen worden verrekend door de minister van Volksgezondheid volgens een tarief bij ministerieel besluit vastgelegd. Dit laatste gebeurde door het M.B. van 13 december 1974 houdende vaststelling van het tarief van eetwarenonderzoek (41). Uit de voorbereidende werken van de wet van 24 januari 1977 blijkt dat indien een inbreuk op de wet werd gepleegd de kosten uiteindelijk ten laste van de overtreder zullen gelegd worden (42).

§ 3. Kennisgeving van de uitslag.

610. Het verslag wordt door de zorgen van de bestuurder van het laboratorium aan het parket overgemaakt opdat dit verslag, vergeleken met het proces-verbaal van de agent-inspecteur en het erbij gevoegd ontvangstbewijs mede beslissend kan zijn voor de bepaling van het gevolg dat er aan moet gegeven worden (art. 15, 1891).

611. Wanneer de besluiten van het verslag positief zijn, m.a.w. wanneer bewezen wordt dat een monster samengesteld was uit vervalste, nagemaakte of schadelijk verklaarde goederen of waren, of als blijkt dat deze goederen gevaar opleveren voor de openbare gezondheid, dan stuurt de bestuurder van het laboratorium er ook een afschrift van aan de ambtenaar die het proces-verbaal opgemaakt heeft (art. 16, 1891). Dit zal als gevolg hebben dat deze opnieuw overgaat tot controle en eventueel de koopwaar in beslag neemt die van dezelfde aard is als het vroeger genomen monster (art. 17, 1891). Hij zal op dezelfde wijze handelen als tijdens een eerste bezoek. Indien in deze gevallen de koopwaar kan bewaard worden dan zal hij de nodige maatregelen nemen om ze onder sequester te plaatsen. Als de koopwaar niet kan bewaard worden, zal ze door de zorgen van deze ambtenaar ontaard of vernield worden. Eventueel zal opnieuw een monster aan het laboratorium kunnen opgezonden worden en zal proces-verbaal opgemaakt worden van de pleegvormen die moesten vervuld worden (art. 19).

AFDELING IV. BIJZONDERE WAARBORGEN.

612. In het K.B. van 1891 zijn er een aantal maatregelen voorzien die een waarborg inhouden voor de bescherming van de rechten van de verdediging. Enerzijds zijn er de meer algemene maatregelen: i.v.m. de bewaring en identificatie van stalen; de markering van de monsters; het ontvangstbewijs. Zoals we hoger reeds gezien hebben, brengt de naleving van de formaliteiten enkel nietigheid met zich mee wanneer de rechter vaststelt dat daardoor de rechten van de verdediging geschonden werden. De mogelijkheid blijft echter bestaan om misdrijven te bewijzen naar gemeen recht (43). Een onregel-

matigheid inzake de monsterneming kan trouwens niet voor het eerst in cassatie opgeworpen worden (44). Een mogelijke verklaring van het feit dat de voorschriften niet meer nageleefd worden is volgens A. VANDEPLAS dat meerdere ervan achterhaald zijn en om praktische redenen niet meer uitvoerbaar: "Men denke maar even aan de neerlegging ter griffie van monsters die bederfbare eetwaren bevatten en aan de knoeiwinkel die dat meebrengt: van ijswafels tot haring in 't zuur, van gehakt tot slagroom of margarine, van mosselen tot gevogelte, van mosterd tot stroop of kaas en eieren, al wat in beslaggenomen is wordt aan de griffier overhandigd en hij staat voor de bewaring in ook al beschikt hij niet eens over een koelkast om deze tafelkost te bergen!" (45). Anderzijds zijn er in het K.B. van 1891 en in de wet van 24 januari 1977 een aantal bepalingen te vinden die rechtstreeks betrekking hebben op de mogelijkheden tot tegenspraak die aan de betrokkenen verleend wordt.

§ 1. Staalneming in aanwezigheid van de verdachte.

613. De monsterneming geschiedt in principe in aanwezigheid van de verdachte. Het Hof van Cassatie besliste echter dat de afwezigheid van de verdachte niet kan beletten dat er eventueel een inbreuk vastgesteld wordt (46). Bovendien werd beslist dat de wettelijke garanties zijn nageleefd indien de verbaliserende agent, alhoewel hij stalen nam in afwezigheid van de verdachte, alle nodige voorzorgsmaatregelen heeft genomen voor de identificatie van de stalen (47).

§ 2. Afzonderlijk staal voor tegenexpertise.

614. In art. 5 van het K.B. van 1891 is bepaald dat wanneer, op de uitdrukkelijke vraag welke de agent hem moet stellen, de belanghebbende het verlangen te kennen geeft in bezit te blijven van een staal der genomen koopwaar, deze laatste zo mogelijk, door de agent in drie delen gescheiden wordt, welke alle drie op de wijze in art. 4 aangeduid, zullen ingepakt, verzegeld en getekend worden. Een van deze drie stalen, gekozen door de belanghebbende, zal hem gelaten worden, om desgevallend voor een tegenonderzoek te dienen. Het Hof van Beroep te Gent besliste nog vrij onlangs dat de loutere omstandigheid dat niet gevraagd werd aan de betrokkene of hij in bezit wenste te blijven van een exemplaar van het genomen staal, de rechten van de verdediging niet schendt (48). Anderzijds besliste het Hof van Cassatie reeds in 1897 dat, indien er een staal gelaten wordt, de voorzorgsmaatregelen van art. 5 op straf van nietigheid dienen nageleefd te worden (49). Het laattijdig neerleggen van een staal ter griffie van de correctionele rechtbank zou echter geen schending van de rechten van de verdediging uitmaken als er geen betwisting is over de vervulling van enige andere formaliteit door het K.B. voorgeschreven (50). Indien geen gebruik gemaakt wordt van het staal dat tot tegenonderzoek kan dienen, kan men later moeilijk voor de rechtbank beweren dat de rechten van de verdediging geschonden waren (51). De rechten van de verdediging worden volgens het Hof van Cassatie niet geschonden door het feit dat de door de beklaagde gevraagde onderzoeksverrichtingen niet zijn uitgevoerd op voorwaarde dat de gegevens die de rechter voldoende heeft geacht om tot zijn overtuiging te komen, regelmatig aan de vrije bespreking van partijen werden onderworpen en niet blijkt dat de rechter geweigerd heeft kennis te nemen van het rapport van tegenexpertise (52).

§ 3. Kennisgeving van het proces-verbaal aan de overtreder.

615. Zoals we hoger reeds zagen dient de ambtenaar die de monsterneming doet een proces-verbaal op te maken van de overtredingen en van al de pleegvormen die hij in voorkomend geval zal vervuld hebben voor het nemen en ter bestemming zenden der stalen (art. 10, 1891).

616. In verband met dit wettelijk voorschrift vinden we geen eensgezindheid in de rechtspraak. Een arrest van het Hof van Cassatie van 1939 zegt dat bij niet-naleving daarvan het proces-verbaal niet nietig is, maar geen bewijskracht heeft tot bewijs van het tegendeel (53). Een arrest van het Hof van Beroep te Gent concludeerde eveneens dat de overhandiging van een afschrift van het proces-verbaal niet op straf van nietigheid is voorgeschreven en dat het dus nog kan gelden als inlichting zodat de rechter soeverein oordeelt over de bewijswaarde ervan (54). Het Hof van Beroep te Gent heeft nochtans ook al in tegenovergestelde zin uitspraak gedaan, nl. in twee arresten van tamelijk recente datum (55). Het Hof stelde daarin duidelijk dat de uitgevoerde staalneming en de analyse-uitslagen als nietig dienden beschouwd te worden en dat ze als bewijsmiddel uit het debat dienden te worden geweerd, omdat de ambtenaar die de monsterneming verricht had niet voldaan had aan de verplichting een proces-verbaal op te stellen van alle formaliteiten die hij moest vervullen en evenmin aan de belanghebbende uitdrukkelijk de vraag gesteld had of hij in het bezit wenste te komen van een derde staal met het oog op een tegenexpertise. Vrij recent besliste het Hof van Cassatie dat wanneer een afschrift van het proces-verbaal van vaststelling niet binnen de voorziene termijn aan de overtreder werd overhandigd, dit proces-verbaal niet nietig is, maar wel niet bewijskrachtig tot het bewijs van het tegendeel (56).

HOOFDSTUK III. DESKUNDIGENONDERZOEK INGEVAL VAN
INOBSERVATIESTELLING.

INLEIDING.

617. Het ligt niet in onze bedoeling heel het probleemgebied te behandelen dat geschapen werd door de wet van 9 april 1930 tot bescherming van de maatschappij tegen abnormalen en de gewoontemisdadigers (1), zoals hij werd vervangen bij art. 1 van de wet van 1 juli 1964 (2). Het psychiatrisch deskundigenonderzoek valt onder de algemene regeling zoals we ze bestudeerd hebben in Titel II. Door de wet van 9 april 1930 werd echter de inobservatiestelling gecreëerd als een materiële mogelijkheid om het psychiatrisch deskundigenonderzoek in de meest gunstige omstandigheden te laten verlopen (3). Wat ons aanbelangt zijn voornamelijk de waarborgen die de inobservatiestelling als "rechtsinstituut" biedt aan de betrokkene (4).

618. De internering werd door de wet van 9 april 1930 opgevat als een "wetenschappelijk georganiseerde geneesmethode" (5). De wetgever heeft in art. 1 van de wet bepaald dat de interneringsmaatregel slechts kan gelast worden "wanneer er gronden zijn om aan te nemen dat de verdachte verkeert, hetzij in staat van krankzinnigheid, hetzij in een ernstige staat van geestesstoornis of van zwakzinnigheid die hem ongeschikt maakt tot het controleren van zijn daden..." (6). Het bewijs van een dergelijke toestand kan geleverd worden door alle middelen, maar de wetgever had reeds in 1930 uitdrukkelijk de procedure tot inobservatiestelling voorzien (7). De internering als beveiligingsmaatregel werd in onze belgische wetgeving opgenomen als een correctief op de strafmaatregelen die de strafrechter kan uitspreken (8).

619. De wet van 9 april 1930 was vrij onmiddellijk het voorwerp van niet geringe kritiek (9). Zo werd de formule van art. 1 van medische zijde als wetenschappelijk onjuist beschouwd en aangevallen (10), werd er kritiek geuit op de vaste duur van de interneringen en op een aantal procedurale aspecten (11). Alhoewel men van oordeel was dat de toepassing van de wet in de praktijk geen slechte resultaten gaf (12), werd bij M.B. van 10 mei 1935 een commissie opgericht om de nodige hervormingen voor te stellen. Deze commissie heeft onder het voorzitterschap van procureur-generaal L. CORNIL een voorontwerp van wet van 82 artikelen, voorafgegaan door een uitgebreid verslag, opgesteld (13). Belangrijk voor deze studie is dat het ontwerp een stelsel van bilateraal psychiatrisch deskundigenonderzoek voorstelde, hervorming die echter niet gevolgd werd (zie verder, nr. 686). Dit ontwerp moest heel wat kritiek verduren uit allerhande juridische en medische kringen (14). De "commissie voor de studie van de herziening van het strafrecht en van de strafrechtspleging" heeft vanaf 1953 onder het voorzitterschap van Ridder A. BRAAS een nieuw onderzoek gewijd aan de hervorming van de wet van 1930 en is tot de conclusie gekomen dat "het niet gepast leek de fundamentele beginselen van de wet andermaal in het gedrang te brengen" (15).

620. De wet van 1 juli 1964 heeft onder meer gezorgd voor een aantal vrij belangrijke verbeteringen i.v.m. de verplichte bijstand van de advocaat gedurende de gerechtelijke en buitengerechtelijke procedures en i.v.m. een eventuele tussenkomst van een door de zieke gekozen geneesheer (zie verder, nr. 678 e.v.) (16).

621. Het belang van een psychiatrisch deskundigenonderzoek zal door niemand betwist worden. Het gaat om een deskundigenonderzoek dat rechtstreeks betrekking heeft op de persoon-

lijkheid van de verdachte (zie hoger, nr. 29). Het kan dan ook een niet te onderschatten invloed hebben op de besluitvorming van de rechter i.v.m. de maatregelen die uiteindelijk zullen opgelegd worden. Het valt te betreuren dat de wetgever het psychiatrisch deskundigenonderzoek niet geregeld heeft, alhoewel de noodzaak daarvan meerdere malen beklemtoond werd (17). De wetgever heeft integendeel wel de nodige aandacht geschonken aan de inobservatiestelling (18). Er werd opgemerkt : "L'observation est une expertise mentale perfectionnée, utilisant tous les moyens dont dispose la psychiatrie moderne pour arriver à un diagnostic des troubles mentaux aussi complets et aussi certains que possible "(19). De inobservatiestelling moet aldus de beste voorwaarden creëren voor een geestesonderzoek (20). Het is alleszins een feit dat de inobservatiestelling, vanuit rechtsbeschermende optiek, waarborgen biedt die niet zijn ingebouwd in het gewone deskundigenonderzoek (22).

622. Het bewijs van krankzinnigheid of geestesstoornis kan gebeuren door alle middelen van gemeen recht en de inobservatiestelling is daarbij slechts een hulpmiddel (23). Gedurende de bespreking van de wet van 9 april 1930 bestond hierover nochtans enige onduidelijkheid. De Heer PONCELET merkte op dat het een te verregaande eis zou zijn in alle gevallen de procedure van inobservatiestelling op te leggen (24):

"Car ce serait une exigence ridicule que de falloir, dans chaque cas, alors qu'il n'y aurait doute pour personne sur l'étât de démence, recourir à cette nouvelle procédure, plus compliquée, alors qu'aujourd'hui le juge d'instruction peut demander à un médecin de donner immédiatement son avis sur l'étât mental de quelqu'un". De minister van justitie antwoordde echter dat hij zich met deze interpretatie niet kon verenigen en dat het bestaande regime gewijzigd werd (25). In zijn openingsrede voor het Hof van Beroep te Brussel op 15

september 1930, heeft procureur-generaal L. CORNIL aangetoond waarom de nieuwe wet geen afbreuk deed aan het recht van de onderzoeksrechter om een gewoon psychiatrisch deskundigenonderzoek te gelasten. Enerzijds, zegt hij, is er een categorie abnormalen waarvan de abnormaliteit niet ernstig genoeg is om ze te onderwerpen aan de wet op het sociaal verweer, maar waarvoor het wel nuttig is ze, in functie van een aangepaste bestraffing, te laten onderzoeken op hun geestesvermogens. Anderzijds is de inobservatiestelling slechts voorzien in de gevallen waar ook voorlopige hechtenis kan toegepast worden maar is de internering mogelijk van de verdachte die een feit, misdaad of wanbedrijf genoemd, heeft gepleegd (26). In deze gevallen zal de verdachte dus niet in observatie kunnen gesteld worden, maar eventueel wel geïnterneerd overeenkomstig art. 7 van de wet. Ook vanuit medische hoek werd er de nadruk op gelegd dat de mogelijkheid moet blijven bestaan dat de onderzoeksrechter in gevallen van hoogdringendheid onmiddellijk een deskundige aanstelt (27). Het Hof van Cassatie heeft deze zienswijze gevolgd en heeft meermaals beslist dat een internering niet noodzakelijk moet voorafgegaan worden door een inobservatiestelling (28). De Europese Commissie voor de Rechten van de Mens van de Raad van Europa besliste op 25 september 1965 dat de voorkeur voor een gewoon psychiatrisch deskundigenonderzoek en niet voor een inobservatiestelling niet strijdig is met de tekst van art. 6, § 1 van de Conventie, noch met enige andere bepaling ervan en "...dat bij gebreke van een schending van de Conventie, de Commissie zich niet heeft in te laten met de wijze waarop de rechter de toepassing van het belgisch recht verzekerd heeft" (29).

623. Niet alleen de inobservatiestelling is een maatregel die niet noodzakelijk is, maar het psychiatrisch deskundigenonderzoek zelf is ook geen absolute voorwaarde tot interne-

ring. Dit werd reeds duidelijk verwoord tijdens de voorbereidende werkzaamheden (30) en is ook vaste rechtspraak van het Hof van Cassatie: een internering moet niet voorafgegaan worden door een medisch verslag opgemaakt in de loop van de procedure (31). Het is ook niet noodzakelijk dat het psychiatrisch deskundigenonderzoek door drie deskundigen uitgevoerd wordt (32). Een van de belangrijke opties van de Commissie Cornil-Braffort was de internering afhankelijk te maken van een medisch-psychiatrisch onderzoek volgens de regels die het voorontwerp had uitgewerkt (33).

624. Uit het voorgaande blijkt dat de rechter soeverein de geestestoestand en de staat van gevaarlijkheid van verdachte beoordeelt (34). Daartoe staan hem alle middelen van gemeen recht ter beschikking alsook een gewoon deskundigenonderzoek of een deskundigenonderzoek in het kader van een inobservatiestelling. Van dit algemeen principe zijn verschillende toepassingen te vinden: de rechter is niet gebonden door beslissingen van andere rechtsmachten of van de commissie tot bescherming van de maatschappij, wiens beslissing over de vraag of er al dan niet aanleiding bestaat om een geïnterneerde in vrijheid te stellen geen beslissing is welke, wat de geestestoestand van de geïnterneerde betreft, het gezag van gewijsde heeft. Uit de loutere omstandigheid alleen dat een beklaagde, wiens internering bevolen werd en die een nieuw misdrijf pleegt, zelfs niet in vrijheid werd gesteld, mag dus niet afgeleid worden dat hij wegens dit misdrijf niet tot een straf kan veroordeeld worden (35). Een verdachte die geïnterneerd werd en op proef vrijgelaten kan dus opnieuw vervolgd, inobservatie gesteld en al dan niet tot een straf veroordeeld worden (36). Het is niet omdat een verdachte vroeger correctioneel gestraft werd, dat men ter gelegenheid van latere vervolgingen niet tot internering kan overgaan (37). Uit een vroegere internering die nog niet ge-

volgd werd door een invrijheidsstelling kan de rechter echter wel zijn besluiten trekken t.a.v. de geestestoestand van de verdachte (38). Bij afwezigheid van conclusies is het voldoende dat de rechter vaststelt dat de verdachte zich bevindt in hetzij een staat van krankzinnigheid, hetzij in een ernstige staat van geestesstoornis of van zwakzinnigheid die hem ongeschikt maakt tot het controleren van zijn daden, zonder dat hij uitdrukkelijk aanduidt waarop hij zich steunt (39). Het Hof van Cassatie heeft trouwens niet de bevoegdheid na te gaan of de verdachte zich in een van de in art. 1 bepaalde staten bevindt (40). Op te merken valt dat ook de commissie ter bescherming van de maatschappij, wanneer zij dient te oordelen over de invrijheidsstelling van een geïnterneerde, op onaantastbare wijze oordeelt over de vraag of de geestestoestand voldoende verbeterd is (41), doch zij dient wel vast te stellen dat de geestestoestand al dan niet voldoende verbeterd is en de voorwaarden voor de reklassering al dan niet vervuld zijn (42). Bij afwezigheid van conclusies dient zij deze beslissing niet met redenen te omkleden (43). Zij antwoordt trouwens passend op conclusies door te stellen dat de geestestoestand niet verbeterd is, ook als het tegenovergestelde beweerd wordt (44). Ook de commissie tot bescherming van de maatschappij is dus niet verplicht zich te laten leiden door een psychiatrisch deskundigenonderzoek, noch door een inobservatiestelling (45).

AFDELING I. VOORWAARDEN VOOR DE INOBSERVATIESTELLING.

§ 1. Het bestaan van een misdrijf.

625. Een eerste voorwaarde opdat een inobservatiestelling zou kunnen gelast worden is dat er aanwijzingen bestaan van een misdaad of een wanbedrijf (46). Het zou onaanvaardbaar zijn dat een inobservatiestelling of een internering zou kunnen gelast worden zonder dat er een misdrijf gepleegd is, dus ante delictum (47). J. CONSTANT drukt dit kernachtig uit als volgt: "S'ils sont des candidats au crime, ils ne sont que des candidats. Il n'y a en définitive dans leur sort aucune fatalité... dès lors à leur égard une mesure de sureté ne s'impose pas avec évidence tant qu'une preuve de leur activité criminelle n'a pas été donnée par un acte délictueux"(48). Deze aanwijzingen moeten reeds bestaan op het ogenblik dat de maatregel gelast wordt. De inobservatiestelling of het psychiatrisch deskundigenonderzoek mogen uiteraard niet gebruikt worden om bewijzen te verzamelen (49).

626. Als voorwaarde voor het gelasten van een inobservatiestelling komt niet gelijk welk delict in aanmerking maar slechts degene waarvoor de maatregel van voorlopige hechtenis is toegelaten, m.a.w. het ten laste gelegd feit moet een gevangenisstraf van drie maanden of een zwaardere straf als gevolg kunnen hebben (50). Deze beperkende voorwaarde geldt echter niet voor de internering als dusdanig en geldt ook niet voor het gelasten van een gewoon psychiatrisch deskundigenonderzoek buiten inobservatiestelling

627. Als de rechter een beslissing neemt over de inobservatiestelling is het niet wettelijk vereist dat hij in zijn be-

schikking uitdrukkelijk het bestaan van aanwijzingen van schuldigheid t.a.v. een bepaalde verdachte vaststelt (51).

§ 2. Voorwaarden waarin de wet voorlopige hechtenis toelaat.

628. Art. 1 van de wet van 1964 bepaalt dat de inobservatiestelling slechts mogelijk is in de gevallen waarin de wet de voorlopige hechtenis toelaat. Deze voorwaarden moeten dus gezocht worden in art. 1 van de wet van 20 april 1874. Alle voorwaarden die dienen nageleefd te zijn inzake de voorlopige hechtenis moeten ook aanwezig zijn om tot inobservatiestelling te kunnen overgaan (52). We wezen er reeds op dat het ten laste gelegd feit een gevangenisstraf van drie maanden of een zwaardere straf als gevolg moet kunnen hebben (zie hoger, nr. 626).

629. Art. 1 van de wet van 1964, zoals trouwens ook van de wet van 1930, maakt geen onderscheid tussen belgen en vreemdelingen zodat inobservatiestelling ook mogelijk is t.a.v. personen die geen verblijf hebben in België (53).

630. Het aanwezig zijn van deze voorwaarden dient uitdrukkelijk in de beslissing vastgesteld te worden (54). Uit deze voorwaarden blijkt dat de wetgever de inobservatiestelling slechts mogelijk heeft willen maken voor misdrijven die een bepaalde zwaarwichtigheid inhouden. De koppeling ervan aan deze gesteld voor de voorlopige hechtenis werd ook gedurende de voorbereidende werken als een belangrijke waarborg aanzien (55).

§ 3. Vermoeden van krankzinnigheid, ernstige staat van geestesstoornis of van zwakzinnigheid.

631. De inobservatiestelling van een verdachte kan slechts gelast worden wanneer er een vermoeden is dat de verdachte zich bevindt in een van de toestanden die volgens de wet van 1 juli 1964 zijn internering kunnen voor gevolg hebben, m.a.w. wanneer er gronden zijn om aan te nemen dat de verdachte verkeert, hetzij in staat van krankzinnigheid, hetzij in een ernstige staat van geestesstoornis, of van zwakzinnigheid die hem ongeschikt maakt tot het controleren van zijn daden (56).

632. Het onderzoeksgerecht of het vonnisgerecht dat te beslissen heeft over de inobservatiestelling beoordeelt soeverein of deze gronden aanwezig zijn (57). Bij de beoordeling hiervan is de feitenrechter niet gebonden door een vroegere beslissing van een vonnisgerecht waarbij, n.a.v. andere vervolgingen, verklaard werd dat de geestestoestand van de beklaagde zijn internering niet rechtvaardigde (58), of door een beslissing van een onderzoeksgerecht waarbij verklaard werd dat de beklaagde in een ernstige staat van geestesstoornis verkeerde (59). Het is trouwens onbelangrijk of er reeds een psychiatrisch deskundigenverslag werd neergelegd dat bijv. besloot tot volledige verantwoordelijkheid (60).

633. De vraag of er gronden zijn die aanleiding kunnen geven tot een inobservatiestelling dient beoordeeld te worden op het ogenblik van de beslissing zelf. De inobservatiestelling dient dus niet om na te gaan of de voorwaarden gesteld door art. 71 Sw. aanwezig zijn. De krankzinnigheid of de geestesstoornis op het ogenblik van de feiten is een irrelevant

criterium inzake de beslissing tot internering (61). Indien de verdachte op het ogenblik van de feiten in staat van krankzinnigheid vertoefde, maar niet meer op het ogenblik van de beoordeling, dan kan zijn internering niet gelast worden. 52).

634. Nog afgezien van de vraag of de formule van art. 1 van de wet medisch bruikbaar is, dient toch vastgesteld dat de rechter een verregaande soevereine beslissingsrecht krijgt, zowel i.v.m. de vraag of een psychiatrisch deskundigenonderzoek of een inobservatiestelling nodig of nuttig is, als met de vraag of de voorwaarden tot internering aanwezig zijn. Het is trouwens niet zo duidelijk welke criteria feitelijk gehanteerd worden om ofwel tot inobservatiestelling ofwel tot een psychiatrisch deskundigenonderzoek te besluiten. Er werd reeds meermaals opgemerkt dat uiteindelijk het zwaarwichtig karakter van de feiten de doorslag geeft om een psychiatrisch deskundigenonderzoek te gelasten (63). Het lijkt alleszins vast te staan dat de magistraten verschillen van mening over de vraag in welke gevallen een psychiatrisch deskundigenonderzoek dient gelast te worden (64).

AFDELING II. RECHTSPLEGING.

§ 1. Bevoegde rechtsmachten.

A. Vooronderzoek.

635. Zolang het vooronderzoek niet ten einde is, m.a.w. tot wanneer de beschikking van verwijzing is verleend, kunnen de onderzoeksgerechten, raadkamer of K.I., in de voorwaarden bepaald in art. 1 van de wet, een inobservatiestelling gelasten.

636. Alhoewel de wet dit niet uitdrukkelijk zegt, kan de K.I. die kennis neemt van een rechtspleging die nog niet door de raadkamer werd geregeld, dezelfde maatregel bevelen. Het gaat hier om een toepassing van de haar door de artikelen 235 en 250 Sv. verleende machten (65).

637. Het kan niet ontkend worden dat de wet van 1930 vrij wantrouwig stond t.a.v. de onderzoeksrechter (66). Ook de wet van 1964 heeft hem niet de bevoegdheid gegeven om een inobservatiestelling te gelasten. Art.1, vierde lid en vijfde lid, geven hem echter wel de bevoegdheid om, wanneer hij een bevel tot aanhouding heeft afgeleverd, bij uitzondering te bevelen dat dit wordt ten uitvoer gelegd in de psychiatrische afdeling van een strafinrichting: "De onderzoeksrechter die een bevel tot aanhouding heeft verleend kan bij uitzondering, bij met redenen omklede beschikking, gelasten dat dit aanhoudingsbevel ten uitvoer zal gelegd worden in de psychiatrische afdeling van een strafinrichting. Deze beschikking zal slechts gehandhaafd worden voor zover zij binnen 5 dagen wordt bevestigd door de raadkamer in de vorm bepaald in art. 4 van de wet van 20 april 1874. Deze bevestiging is, op de datum van voormelde beschikking, een beslissing over de handhaving van de hechtenis". Alhoewel de onderzoeksrechter dus niet de bevoegdheid heeft om een inobservatiestelling te gelasten, krijgt hij aldus de kans om een door hem gelast psychiatrisch deskundigenonderzoek in dezelfde feitelijke voorwaarden te laten verlopen als een onderzoek dat gepaard gaat met een inobservatiestelling (67).

638. Er weze aan herinnerd dat de onderzoeksrechter steeds een gewoon psychiatrisch deskundigenonderzoek kan gelasten. Dit heeft zijn belang in de gevallen dat er geen inobservatiestelling werd gelast, noch ambtshalve, noch op vordering van het O.M. of op verzoek van de verdachte en in de gevallen

dat de voorwaarden van art. 1 niet aanwezig zijn. Na een gewoon deskundigenonderzoek blijft trouwens nog steeds de mogelijkheid open om tot inobservatiestelling over te gaan (68).

B. Na de beschikking van verwijzing.

639. De inobservatiestelling kan worden gelast in elke stand van het geding. Uit het derde lid van art. 2 van de wet van 1964 kan afgeleid worden dat ze kan bevolen worden: door de correctionele rechtbank, vanaf de beschikking van verwijzing tot het vonnis; door de Kamer van beroep in correctionele zaken, vanaf het hoger beroep tot het arrest; door de K.I. vanaf de beschikking van verwijzing tot de kennisgeving van het arrest; door dezelfde kamer gedurende de regeling van rechtsgebied; door het Hof van Assisen, of buiten de zittingen van dit hof, door de K.I., vanaf de kennisgeving van het arrest van verwijzing. Het is duidelijk dat het Hof van Cassatie niet de bevoegdheid heeft om een inobservatiestelling te gelasten vermits het niet oordeelt over de grond van de zaak (69).

640. Alhoewel na de verzending naar het Hof van Assisen en buiten de zittingen van het Hof, de K.I. de inobservatiestelling kan gelasten, is zij niet bevoegd om gedurende die periode de internering te bevelen (70). Bovendien heeft de wet de voorzitter van het Hof van Assisen niet het recht ontnomen om een deskundigenonderzoek te bevelen, teneinde de geestgesteldheid van de beschuldigde op het ogenblik van de feiten vast te stellen (zie hoger, nr. 80 e.v.).

§ 2. Het initiatief tot inobservatiestelling.

A. Ambtshalve, op vordering of op verzoek.

641. Onder het regime van de wet van 1930 hadden de onderzoeksgerechten en de vonnisgerechten niet de bevoegdheid om ambtshalve een inobservatiestelling te bevelen. Deze regeling was tot stand gekomen na niet geringe discussies (72) maar het bleek dat het niet geringe nadelen had wanneer noch het O.M. deze maatregel vorderde noch de verdachte erom verzocht (73). De moeilijkheid werd in dergelijke gevallen wel enigzins omzeild door het gelasten van een louter geestesonderzoek. Wanneer de verdachte in vrijheid verkeerde kon dit echter niet doorgaan in de psychiatrische afdeling van een strafinrichting.

642. De wet van 1 juli 1964 heeft deze leemte aangevuld door in zijn artikel 2 te bepalen dat de inobservatiestelling ook ambtshalve kan gelast worden. Men was van oordeel dat de maatschappij daardoor beter tegen herhaling van abnormalen zou beschermd worden: "De wetgever heeft het dan ook als geboden aangezien dat alle delinkwenten, die erge geestesstoornis schijnen te vertonen, zouden worden opgespoord, daarom heeft hij gemeend dat de magistraten die over het lot van een verdachte of beklaagde moeten beslissen best geplaatst zijn om te oordelen of inobservatiestelling al dan niet van pas komt en daartoe het initiatief te nemen" (74). Volgens procureur-generaal J. MATTHIJS wijst dit toch op een lichtelijke onderschatting van de traditionele waakzaamheid van het O.M. (75).

643. Het O.M. kan vorderen dat er een inobservatiestelling gelast wordt en de verdachte of zijn raadsman kunnen een verzoek daartoe indienen. Opmerkelijk is dat de raadsman kan

optreden zonder zijn cliënt. Art. 2 spreekt duidelijk van het verzoek van de verdachte "of" van zijn advocaat (76).

644. Zowel de vordering van het O.M. als het verzoek van de verdachte of beklaagde moeten schriftelijk opgemaakt zijn; bovendien voorziet art. 2, tweede lid van de wet dat de vordering en het verzoek met redenen moeten omkleed zijn.

B. Tijdstip van de aanvraag tot inobservatiestelling.

645. We zagen hoger reeds tot welke rechtsmacht de vordering of het verzoek tot inobservatiestelling dient gericht te worden, volgens de stand van de rechtspleging (77). Deze vordering of dit verzoek dienen tijdig te geschieden, d.w.z. vooraleer de bevoegde rechtsmacht een definitieve uitspraak gedaan heeft (78). Er kan echter wel nog een schriftelijke vordering of verzoek ingediend worden gedurende de rechtspleging in beroep, zelfs indien de betrokkene oorspronkelijk in eerste aanleg daarom verzocht en al heeft hij toen in een afwijzing van het verzoek berust. Het Hof van Beroep te Gent besliste dat hiertegen geen bezwaar was omdat de toestand moet kunnen beoordeeld worden op het ogenblik van de uitspraak (79). In die zin heeft het ook geen belang dat er eventueel reeds vroeger in de rechtspleging een deskundige werd aangesteld (80). Het Hof kan trouwens ook een inobservatiestelling gelasten als het oordeelt na evocatie (81). Een verzoek is echter niet meer ontvankelijk na verzending door het Hof van Cassatie indien deze verzending enkel betrekking heeft op een bijkomende straf - bijv. een verbeurdverklaring - en er reeds definitief beslist werd over de schuldigheid. Het Hof dat de zaak behandelt na deze verzending kan geen uitspraak meer doen over een verzoek tot inobservatiestelling (82).

646. Het verzoekschrift moet wel degelijk gericht worden aan de rechtsmacht zelf. Zo werd beslist dat het Hof van Beroep, waarbij het hoger beroep tegen het vonnis van een correctionele rechtbank aanhangig is, niet moet beslissen over een verzoek, ook al is het schriftelijk opgemaakt en met redenen omkleed, dat gericht is aan de procureur-generaal (83).

§ 3. Rechtspleging.

647. De rechtsmacht waarbij een vordering of verzoek aanhangig is, moet beslissen binnen een termijn van 15 dagen (84). Onder het regime van de wet van 1930 was deze termijn gesteld op 8 dagen maar slechts voorgeschreven wanneer het verzoek uitging van de verdachte of zijn advocaat (85). Het Hof van Cassatie besliste trouwens dat deze termijn niet op straf van nietigheid was voorgeschreven (86), wat door sommigen betreurd werd (87). Deze termijn begint te lopen de dag nadat het verzoekschrift of de vordering is neergelegd (88).

648. Art. 5 van de wet voorziet uitdrukkelijk dat inzake aanvragen tot inobservatiestelling uitspraak wordt gedaan in raadkamer. Indien de verdachte erom verzoekt, wordt de openbaarheid van de behandeling bevolen, behoudens toepassing van art. 96 G.W. Dit beginsel geldt zowel voor de onderzoeksgerechten als voor de vonnisgerechten (89), in eerste aanleg en in beroep (90). Deze regel is echter niet van openbare orde vermits de verdachte de openbaarheid kan vragen wat volgens het Hof van Cassatie o.m. kan blijken uit het feit dat hij in openbare zitting zijn aanvraag tot inobservatiestelling formuleert (91). De uitspraak zal echter enkel in openbare zitting gebeuren wanneer de verdachte er uitdrukkelijk om verzoekt (92). De vraag moet hem niet gesteld worden

of hij om de openbaarheid van de behandeling vraagt (93). Anderzijds moet het duidelijk zijn dat de verdachte om de openbaarheid verzocht heeft. Indien uit geen enkel element van het bundel zou blijken dat hij hierom gevraagd heeft en de beslissing wordt in openbare zitting uitgesproken, dan is deze beslissing niet nietig (94)(95).

649. Alhoewel we er verder op terugkomen kan nu reeds gesteld worden dat de wetgever in art. 2 een tegensprekelijk debat voorzien heeft over de vraag tot inobservatiestelling. De verdachte en zijn advocaat worden gehoord (96). Uiteraard wordt ook het O.M. gehoord maar de burgerlijke partij komt niet tussen in de debatten rond een inobservatiestelling (97).

650. De rechtsmacht bij wie het verzoek tot inobservatiestelling aanhangig is oordeelt soeverein over de vraag of er voldoende motieven aanwezig zijn om een inobservatiestelling te gelasten (98). De rechter is daarbij door geen enkel bewijsmiddel gebonden en is, volgens de algemene regel terzake, niet verplicht om in te gaan op een vraag van de verdediging of het O.M., bijv. om getuigen te horen (99). Hij kan de inobservatiestelling weigeren omdat hij ze niet opportuun acht, omdat hij van oordeel is dat een gewoon psychiatrisch deskundigenverslag volstaat, omdat hij van oordeel is dat er geen gronden zijn om aan te nemen dat de voorwaarden van art. 1 van de wet aanwezig zijn, of zelfs omdat er geen strafinrichting bestaat met een psychiatrische afdeling (100).

651. De beslissing inzake inobservatiestelling dient gemotiveerd te zijn. Bij afwezigheid van conclusies is het echter volgens het Hof van Cassatie voldoende dat in deze motivering de termen van de vordering van het O.M. worden overgenomen die vaststelden dat er zware vermoedens van geestesstoornis

of krankzinnigheid aanwezig zijn (101). De beschikking die een inobservatiestelling gelast moet wel het bewijs inhouden dat alle formaliteiten nageleefd werden (102).

§ 4. Inobservatiestelling en voorlopige hechtenis.

652. Zoals hoger reeds gezien kon ook onder het regime van de wet van 9 april 1930 de inobservatiestelling slechts gelast worden in de gevallen waarin de wet de voorlopige hechtenis toelaat (zie hoger, nr. 628). Anderzijds waren in de optiek van de wet van 1930 de voorlopige hechtenis en de inobservatiestelling volledig te onderscheiden (103). Dit had als gevolg dat de inobservatiestelling kon gelast worden zonder aflevering van een bevel tot aanhouding (104). Dit had ook als gevolg dat de inobservatiestelling en dus de vrijheidsberoving, buiten het geval dat de verdachte zich in voorlopige hechtenis bevond, een einde nam bij het einde van de inobservatiestelling, nl. bij het einde van de termijn waarvoor ze gelast werd of op de dag van de neerlegging van het verslag op voorwaarde dat de volledige vervulling van de opdracht van de deskundige werd vastgesteld (105). Wanneer de verdachte zich in voorlopige hechtenis bevond, dan werden op het ogenblik van het bevel tot inobservatiestelling en gedurende heel de termijn ervan, de uitwerkselen van de voorlopige hechtenis geschorst om eerst bij het verstrijken van de inobservatiestelling te hernemen (106).

653. Dit systeem, dat trouwens aanleiding gaf tot doctrinale betwistingen, bevredigde in de praktijk niet. Er werd opgemerkt dat daardoor de situatie kon ontstaan dat een verdachte gedurende bijna twee maanden de garantie kon verliezen van een verschijning voor de raadkamer (107). De commissie Cornil-Braffort zocht naar een oplossing die een evenwicht

zou bieden tussen enerzijds de noodzaak aan voldoende waarborgen en anderzijds het nadeel van veelvuldige verschijningen voor de raadkamer (108). Het voorontwerp stelde dan ook een dubbel systeem voor in zijn artikel 21: "En cas de mise en observation dans l'annexe psychiatrique, les dispositions de la loi de 20 avril 1874 relative à la détention préventive demeurent d'application et l'inculpé est remis en liberté si la détention préventive prend fin. En cas de mise en observation dans un établissement pour malades mentaux, la détention préventive est suspendue mais le ministère public doit faire transférer l'inculpé à l'annexe psychiatrique dans les trois jours de la réception de la requête à cette fin, émanant de l'avocat de l'inculpé" (109).

654. De wet van 1 juli 1964 heeft de nadelige gevolgen van de opschorting van de voorlopige hechtenis opgeheven. De wetgever heeft "de preventieve hechtenis en de inobservatiestelling, althans tijdens het gerechtelijk strafonderzoek, volledig op elkaar willen aanpassen en aldus volstreekte overeenstemming willen bereiken tussen het bevel tot aanhouding en de door het onderzoeksgerecht gewezen beschikking tot inobservatiestelling" (110). De inobservatiestelling is nog slechts een "wijze van tenuitvoerlegging van het bevel tot aanhouding" en een "modaliteit van de voorlopige hechtenis" (111). Een onderscheid dient gemaakt te worden naargelang de inobservatiestelling gelast wordt door een onderzoeksgerecht of door een vonnisgerecht en naargelang de verdachte reeds van zijn vrijheid beroofd was of niet.

655. Wanneer een onderzoeksgerecht een verdachte die zich in vrijheid bevindt wil in observatie stellen en de voorwaarden daartoe zijn verenigd, dan moet het "een aanhoudingsbevel verlenen om hem in observatie te stellen" (art. 1).

Dit bevel moet niet binnen de 5 dagen bekrachtigd worden maar wel gebeurlijk verlengd voor het verstrijken van de maand (zie verder, nr. 656).

656. De onderzoeksgerechten kunnen ook een inobservatiestelling gelasten van een persoon die zich reeds in voorlopige hechtenis bevindt. In principe staat deze beslissing los van de beslissing tot voorlopige hechtenis. Sedert de wet van 1964 is de beslissing tot inobservatiestelling in beginsel geen acte van opsluiting meer (112). Dit zou als gevolg hebben dat de onderzoeksgerechten zich maandelijks zowel over de eventuele verlenging van de inobservatiestelling, als over de handhaving van de hechtenis zouden moeten uitspreken. Om dit te vermijden voorziet lid 2 van art. 1 echter : "Wanneer de verdachte reeds onder aanhoudingsbevel staat, kunnen de onderzoeksgerechten hem eveneens in observatie stellen. In dat geval is de beslissing tot inobservatiestelling, in afwijking van het bepaalde in art. 5 van de wet van 20 april 1874, op haar dagtekening een nieuwe beslissing tot de handhaving van de hechtenis". De onderzoeksgerechten kunnen dus op dezelfde dag beslissen enerzijds over de handhaving van de voorlopige hechtenis, van maand tot maand en eventueel over de verlenging van de inobservatiestelling, zodat de verdachte alleszins de waarborg van verschijning behoudt. Op te merken valt echter dat de beslissing tot inobservatiestelling enkel kan gelden als een nieuwe beslissing over de "handhaving" van de hechtenis en niet als een "bevestiging" zoals voorzien door art. 4 van de wet van 20 april 1874. Dit heeft als belangrijk gevolg dat als de inobservatiestelling wordt gelast binnen de eerste 5 dagen na de ondervraging, de raadkamer ook alleszins het bevel tot aanhouding zal dienen te bevestigen (113). Dit laatste heeft ook zijn invloed op de ontvankelijkheid van een onmiddellijke voorziening in cassatie (zie verder, nr. 665).

657. Lid 6 van art. 1 van de wet van 1964 bepaalt: "de inobservatiestelling kan eveneens worden gelast door de vonnisgerechten in de gevallen waarin de wet voorlopige hechtenis toelaat". Deze hypothese kan zich ook voordoen als de onderzoeksgerechten fungeren als vonnisgerecht, bijv. bij een vordering tot internering. Wanneer in een dergelijk geval de beklaagde zich niet in voorlopige hechtenis bevindt dan brengt de inobservatiestelling zijn vrijheidsbeneming met zich mee. Indien de inobservatiestelling geen einde heeft genomen moet zij eventueel elke maand door het vonnisgerecht dat zij heeft gelast, worden verlengd.

658. De regeling van de wet van 1964 heeft er aldus voor gezorgd dat, alhoewel voorlopige hechtenis en inobservatiestelling nog steeds te onderscheiden zijn, de personen die in observatie gesteld worden toch van de waarborgen genieten die geboden worden door de procedure van voorlopige hechtenis. Een onregelmatigheid inzake de procedure van voorlopige hechtenis heeft echter geen invloed op de wettelijkheid van een arrest dat internering beveelt (114). Bovendien is het middel afgeleid uit een onregelmatigheid in de rechtspleging betreffende de inobservatiestelling niet ontvankelijk tot staving van een voorziening tegen een arrest dat de internering van de verdachte beveelt, wanneer deze rechtspleging door het bestreden arrest nietig is verklaard (115).

§ 5. Rechtsmiddelen tegen de beschikking tot inobservatiestelling.

A. Beroep.

659. Art. 4 van de wet geeft aan het O.M. en de verdachte of zijn advocaat (116) het recht hoger beroep in te stellen tegen de beslissingen van de raadkamer en van de correctio-

nele rechtbank, waarbij de inobservatiestelling wordt gelast of geweigerd. Het hoger beroep tegen een weigering tot inobservatiestelling is ontvankelijk zelfs indien de raadkamer in dezelfde beschikking waarbij ze deze maatregel weigert, overgaat tot verzending naar de correctionele rechtbank (117). In die zin houdt art. 4 een afwijking in op art. 135 Sv.

660. Het is de K.I. die bevoegd is om uitspraak te doen in beroep, zowel als de beslissing genomen is door de raadkamer, als wanneer de beslissing genomen werd door de correctionele rechtbank (118). Lid 2 van art. 4 verwijst immers naar art. 19 van de wet van 20 april 1874 op de voorlopige hechtenis dat zegt dat: "de verdachte en het O.M. kunnen voor de K.I. hoger beroep instellen... alsook tegen de beslissing van de correctionele rechtbank gewezen overeenkomstig art. 7", m.a.w. tegen een beslissing van deze rechtbank i.v.m. een verzoekschrift aan haar gericht tot voorlopige invrijheidstelling vanaf de beschikking van verwijzing tot het vonnis. Vermits art. 4 van de wet van 1964 zowel spreekt van de beslissingen van de raadkamer en van de correctionele rechtbank is het duidelijk dat lid 2 van het artikel deze beide hypoteses viseert (119).

661. Het hoger beroep tegen een beslissing inzake inobservatiestelling dient ingesteld en behandeld te worden volgens de formaliteiten voorzien in art. 20 van de wet van 20 april 1874 op de voorlopige hechtenis. Dit heeft o.m. als gevolg dat het hoger beroep moet ^{ingesteld} worden binnen een termijn van 24 uren, die t.a.v. het O.M. loopt te rekenen van de dag der beschikking, en t.a.v. de verdachte te rekenen van de dag waarop de beschikking hem betekend werd. Deze betekening wordt gedaan binnen de 24 uren en in het exploit wordt aan de verdachte kennis gegeven van het hem toekomende recht van hoger beroep en van de termijn waarbinnen dit recht moet worden uitgeoefend. Het Hof van Beroep te Brussel

besliste dan ook, o.i. terecht, dat indien de verdachte laat-tijdig beroep aantekende zijn beroep desondanks ontvanke-lijk is indien deze verwittiging niet gebeurd was. Als mo-tief geeft het Hof dat de termijn van 24 uren daardoor niet was beginnen te lopen (120).

B. Voorziening in cassatie.

662. Voor de wet van 1 juli 1964 werd door het Hof van Cassa-tie meermaals beslist dat tegen een beslissing tot inob-servatiestelling onmiddellijk voorziening in cassatie kon worden ingesteld (121): vermits er ofwel nog geen bevel tot aanhouding verleend was, ofwel dit was opgeheven, ofwel de voorlopige hechtenis geschorst werd, vormde de beslissing tot inobservatiestelling de acte van opsluiting (zie hoger, nr. 652). Tegen de beslissingen tot inobservatiestelling en tegen de eventuele verlenging van de inobservatiestelling stond dan ook onmiddellijk cassatieberoep open.

663. Sedert de wet van 1 juli 1964 geldt de beslissing tot inobservatiestelling in principe niet meer als acte van op-sluiting (122). Om te weten of onmiddellijk voorziening in cassatie ontvankelijk is zal dienen nagegaan te worden of deze beslissing enkel een voorbereidende beslissing is van onderzoek in welk geval dadelijk cassatieberoep niet ontvanke-lijk is, of integendeel deze beslissing ook zijn invloed heeft op de voorlopige hechtenis van de betrokkene in welk geval onmiddellijk cassatieberoep ontvankelijk zal zijn. Opnieuw dienen we onderscheid te maken naargelang de ver-dachte zich reeds in voorlopige hechtenis bevindt, of niet, en naargelang de inobservatiestelling gelast wordt door een onderzoeksgerecht of door een vonnisgerecht.

664. Wanneer het onderzoeksgerecht een beslissing neemt t.a.v. de inobservatiestelling van een verdachte die zich ^{niet} in voorlopige hechtenis bevindt, zal een onmiddellijke voorziening in cassatie ontvankelijk zijn tegen het arrest van de K.I. dat een inobservatiestelling beveelt maar niet tegen een arrest dat deze weigert (123). De reden is duidelijk: deze inobservatiestelling geldt onmiddellijk als acte van opsluiting.

665. Wanneer het onderzoeksgerecht de inobservatiestelling beveelt van een verdachte die zich reeds in voorlopige hechtenis bevindt op het ogenblik van de beslissing, dient een onderscheid gemaakt te worden naargelang het ogenblik dat de beslissing tot inobservatiestelling tussenkomt. Indien deze beslissing genomen wordt binnen de eerste 5 dagen na de ondervraging, heeft ze geen invloed op de voorlopige hechtenis van de verdachte en is ze dus enkel een voorbereidende beslissing van onderzoek waartegen geen onmiddellijke voorziening in cassatie kan worden ingesteld (124). Indien echter de beslissing tot inobservatiestelling in overeenstemming met lid 2 van art. 1 van de wet op haar dagtekening een nieuwe beslissing is over de handhaving van de hechtenis, dan heeft deze beslissing een invloed op de voorlopige hechtenis van de verdachte en is dadelijk cassatieberoep ontvankelijk. Voorwaarde daartoe is dat de inobservatiestelling bevolen wordt, want indien ze geweigerd wordt dan is deze beslissing enkel een beslissing over een onderzoeksmaatregel en heeft ze geen invloed op de vrijheidsberoving.

666. Indien de vonnisgerechten, of de onderzoeksgerechten als ze als vonnisgerecht fungeren (125), de inobservatiestelling uitspreken of deze verlengen, dient men zich ook de vraag te stellen of hun beslissingen de acte van opsluiting uitmaken. Dit zal het geval zijn wanneer op het ogen -

blik van de beslissing de verdachte tegen wie de maatregel wordt uitgesproken niet onder aanhoudingsbevel staat onmiddellijke voorziening in cassatie zal ontvankelijk zijn. Wanneer de verdachte tegen wie deze maatregel wordt uitgesproken ~~niet~~ opnieuw onder aanhoudingsbevel komt te staan, dan zal de beslissing tot inobservatiestelling geen acte van opsluiting uitmaken, zodat onmiddellijke voorziening in cassatie niet mogelijk is.

§ 6. Aanduiding van de deskundigen.

667. Noch de wet van 9 april 1930, noch de wet van 1 juli 1964 geven een antwoord op de vraag wie de deskundigen moet aanduiden die in het kader van een inobservatiestelling het psychiatrisch deskundigenonderzoek moeten uitvoeren. Door de inobservatiestelling te organiseren heeft de wetgever enkel de materiële condities willen scheppen voor een psychiatrisch deskundigenonderzoek (126).

668. Na de totstandkoming van de wet van 1930 ontstond enige betwisting hierrond. Het Hof van Beroep te Gent had enkele beslissingen gevelde waarbij het bepaalde dat de raadkamer de bevoegdheid gekregen had om de deskundige aan te stellen. Het steunde zich hierbij op de voorbereidende werken, op het argument dat de wetgever niet alleen een tegensprekelijk debat voorzag inzake de inobservatiestelling zelf maar ook inzake de volledige organisatie van het deskundigenonderzoek en op het feit dat door de wet van 1930 de raadkamer, die oorspronkelijk slechts een onderzoeksrecht was, het karakter van een vonnisgerecht gekregen had (127). Het Hof van Beroep te Brussel (128) en nadien ook het Hof van Cassatie (129) waren echter een andere

mening toegedaan: wanneer de maatregel tot inobservatiestelling gelast wordt door de raadkamer dient men de gewone regeling inzake het deskundigenonderzoek en de bevoegdheden van de raadkamer te volgen en moet de deskundige dus aangewezen worden door de onderzoeksrechter die meteen ook de opdracht en de modaliteiten ervan bepaalt.

669. Wat de aanstelling van de deskundigen betreft zijn de gewone regels toepasselijk. Wanneer de inobservatiestelling gelast wordt door een onderzoeksgerecht, raadkamer of K.I. hebben deze niet de bevoegdheid om de deskundigen aan te wijzen. De vonnisgerechten bezitten deze bevoegdheid wel (zie hoger, nr. 66 e.v) (130).

AFDELING III. DE UITVOERING VAN DE INOBSERVATIESTELLING.

§ 1. Duur en einde van de inobservatiestelling.

670. Art. 6 van de wet van 1964, die de regeling van de wet van 1930 behouden heeft, bepaalt dat de inobservatiestelling ten hoogste een maand mag duren: ofwel zal de beslissing tot inobservatiestelling de duur aanduiden ofwel zal deze een einde nemen na verloop van één maand (131). Het is uiteraard niet verplicht dat men deze maatregel zo lang laat duren als eventueel in de beschikking aangeduid werd; hij kan een einde nemen als de deskundige die aangeduid werd en eventueel de geneesheer die aangezocht werd door de verdachte hun verslag hebben neergelegd en de onderzoeksrechter of de rechtsmacht die de deskundige heeft aangesteld uitdrukkelijk constateren dat de opdracht volledig vervuld werd (132). Dit laatste is belangrijk omdat het slechts de

aansteller is die kan bepalen dat de opdracht ten einde is en bijv. geen aanvullend onderzoek dient te geschieden (zie hoger, nr. 287).

671. Wanneer blijkt dat na het verstrijken van de termijn van een maand de observatie nog onvoldoende is en bijv. de deskundige nog niet in staat is om zijn verslag neer te leggen, voorziet lid 2 van art. 6 een mogelijkheid tot verlenging, die trouwens hernieuwd kan worden (art. 6, derde lid). De inobservatiestelling mag echter in geen geval langer dan zes maanden duren.. De redenen tot verlenging zijn niet wettelijk aangegeven maar uit de voorbereidende werken blijkt dat men een medische noodzakelijkheid bedoeld heeft (133). Het is niet duidelijk op welke wijze deze medische noodzaak tot verlenging van de inobservatiestelling tot uiting kan komen. Er werd dan ook reeds voorgesteld om te voorzien dat de aangestelde deskundige op het einde van de eerste maand en telkens wanneer de noodzaak aan verlenging zich voordoet, een proces-verbaal zou opmaken van de stand van zaken (134).

672. De rechtspleging, voorzien inzake de beslissing tot inobservatiestelling, dient ook gevolgd bij een eventuele verlenging ervan. Lid 4 van art. 6 bepaalt uitdrukkelijk dat de rechtspleging voorzien bij de artikelen 2, 3, 4 en 5 ook zijn toepassing vindt op de verzoeken tot verlenging. Deze verlenging wordt dus beslist door de rechtsmacht die de inobservatiestelling heeft gelast en de rechter beslist soeverein over de noodzaak ervan. Bij afwezigheid van conclusies is zijn beslissing voldoende gemotiveerd indien hij verwijst naar het requisitorium van het O.M. indien dit de verlenging heeft gevorderd (135). Tegen een beslissing van de K.I. die overgaat tot verlenging van de inobservatiestelling is onmiddellijk voorziening in cassatie mogelijk (136).

673. De wet van 1930 had niet uitdrukkelijk voorzien op welke wijze de inobservatiestelling een einde nam. De wet van 1964 verduidelijkte dan ook in lid 6 van art. 6 dat de inobservatiestelling een einde neemt hetzij door het verstrijken van de termijn van één maand indien deze niet is hernieuwd, hetzij door het verstrijken van de termijn van zes maanden bedoeld in het derde lid van het artikel, hetzij door een beschikking van het gerecht dat gelast er een einde aan te maken. Wanneer het verslag van de deskundige wordt neergelegd voor het verstrijken van de termijn waarvoor de inobservatiestelling bevolen werd, is dit op zichzelf niet voldoende om de inobservatiestelling een einde te laten nemen. Men wilde vermijden dat later eventueel zou blijken dat het verslag niet volledig is en de noodzaak doet aanvoelen van een aanvullend onderzoek. Daarom laat men het gerecht dat de beslissing genomen heeft tot inobservatiestelling er ook uitdrukkelijk een einde aan maken (137).

§ 2. Plaats waar de inobservatiestelling doorgaat.

675. Art. 1, lid 3 van de wet van 1964 bepaalt dat de inobservatiestelling geschiedt in de psychiatrische afdeling van een strafinrichting. Deze strafinrichting moet niet aangeduid worden door de rechtsmacht die de inobservatiestelling beveelt (138). Men zal deze instelling kiezen die het meest praktisch gelegen is, bijv. voor de deskundige of voor de geneesheer die door de verdachte aangeduid wordt (139). De inobservatiestelling moet in een psychiatrische afdeling van een strafinrichting gebeuren omdat men van oordeel was dat daardoor de meest geschikte materiële omstandigheden bestonden om het onderzoek op een behoorlijke wijze uit te voeren (140).

676. Op het systeem van de wet van 1930 werd, zowel in juridische als medische kringen, meermaals kritiek geuit. Deze bezwaren situeerden zich op een dubbel niveau: enerzijds was men van oordeel dat zwaar krankzinnigen beter zouden opgenomen worden in een psychiatrische inrichting om daar de nodige zorgen te kunnen ontvangen zonder hen eerst nog onder observatie op te nemen in een afdeling van een gevangenis; meer en meer was men er van overtuigd dat de vermenging van enerzijds ernstige zieken en mensen die in observatie waren nefaste gevolgen kon hebben (141). Het voorontwerp Cornil-Braffort voorzag dan ook twee afwijkingen op het systeem van inobservatiestelling in de psychiatrische afdelingen. Art. 19, tweede lid van het ontwerp voorzag: "Le ministère public peut cependant ordonner le maintien ou le retour en cellule, si l'un des experts-médecins atteste que ce régime n'est pas préjudiciable à la santé de l'inculpé; cette ordre est toujours révocable". De bedoeling was om, als de inobservatiestelling normaliter in een verder afgelegen plaats zou dienen te geschieden, door zijn verblijf in de gevangenis waar hij zich bevond, aan de verdachte de kans te geven toch een geneesheer van zijn keuze aan te duiden die hij voldoende vertrouwt zonder dat deze zich te ver zou moeten verplaatsen (142). Een andere afwijking was belangrijker daar zij tot bedoeling had de nadelige gevolgen van een inobservatiestelling in de gevangenis voor bepaalde categorieën krankzinnigen uit te sluiten: "Il est des cas dans lesquelles les signes d'aliénation mentale se révèlent assez rapidement, dans lesquels il apparaît bien vite que le séjour en prison, fût-ce dans un quartier spécial, est funeste au malade et que le transfert dans un établissement pour malades mentaux s'impose d'urgence" (143). Art. 20 bepaalde dan ook: "L'inculpé détenu préventivement, qui fait l'objet d'un examen mental ou de l'une des mesures prévues au 1^o alinéa de l'art. 15 peut être placé,

pour y être observé, dans un établissement pour malades mentaux spécialement agréé par le Ministre de la Justice, pour autant qu'il soit jugé que son séjour à l'annexe psychiatrique serait de nature à compromettre gravement sa santé et à lui causer un préjudice irréparable. La juridiction qui a ordonné l'examen mental ou l'une des autres mesures est seule compétente pour prescrire ce placement, et, sans préjudice du droit conféré à l'avocat de l'inculpé par l'alinéa 2 de l'article 21, pour y mettre fin".

677. Ook het ontwerp van de nieuwe wet had voorzien dat de inobservatiestelling in uitzonderlijke omstandigheden en wegens dwingende therapeutische noodwendigheden zou kunnen gebeuren in vooraf door de regering erkende vrije psychiatrische inrichtingen. Ook de onderzoeksrechter zou kunnen bevelen dat het door hem afgeleverd bevel tot aanhouding in een zodanig erkende psychiatrische inrichting zou worden ten uitvoer gelegd. De wetgever van 1964 heeft nochtans geen gevolg gegeven aan deze verscheidene suggesties en voorstellen. De redenen daarvoor waren van verschillende aard. Volgens sommigen bestond daardoor het gevaar een ongelijkheid te creëren in de behandeling omdat meer begoeftede mensen meer kansen zouden hebben om opgenomen te worden in een privé-inrichting, omdat ze dit zelf zouden kunnen bekostigen; er bestond een zeker wantrouwen t.a.v. de maatschappijen die zouden worden aangelegd voor de erkenning van de privé-inrichtingen; men vond het moeilijk denkbaar dat het verblijf in een privé-inrichting in mindering zou komen van een eventuele straf indien de inobservatiestelling uiteindelijk niet zou leiden tot een internering maar tot een gewone bestraffing; er werd verwezen naar de mogelijkheid die voor de voorzitter van de commissie tot bescherming van de maatschappij of voor de Minister van Justitie bestaat om geïnterneerden wegens een therapeutische noodzaak te laten

opnemen in privé-psychiatrische inrichtingen (144).

AFDELING IV. BIJZONDERE WAARBORGEN.

§ 1. Juridische bijstand voor de verdachte.

678. Alhoewel de wet van 9 april 1930 reeds een aantal belangrijke bepalingen bevatte inzake de tussenkomst van de advocaat in de rechtsplegingen rond de inobservatiestelling - er was een tegensprekelijk debat voorzien - was de bijstand van een advocaat gedurende de procedure niet verplicht. Dit had als gevolg dat ... "onder het stelsel van de oude wet een geesteszieke kon worden vervolgd, in observatie-gesteld, geïnterneerd, naar een gesticht voor bescherming van de maatschappij tegen abnormalen verwezen en onder toezicht van de psychiatrische commissie worden geplaatst, of dat een veroordeelde, die in staat van krankzinnigheid of erge geestesstoornis of geesteszwakheid bevonden werd, door de Minister van Justitie kon geïnterneerd worden, zelfs als hij niet door een advocaat was bijgestaan" (145). Nochtans werd van de advocatuur heel wat verwacht voor de behoorlijke toepassing van de wet: "Le législateur de 1930, et c'est sur ceci que je voudrais attirer tout spécialement l'attention des avocats, le législateur de 1930 a vu la suprême garantie dans l'intervention du barreau" (146), merkte procureur-generaal CORNIL op tijdens een toespraak die hij hield op 21 december 1931 voor de advocaten te Brussel.

679. Het voorontwerp Cornil-Braffort had, in functie trouwens van het bilateraal deskundigenonderzoek dat zij wensten in te voeren (zie verder, nr.686) de verplichte bijstand van een advocaat uitdrukkelijk voorzien (147).

680. Door art. 28 van de wet van 1964 wordt de verplichte bijstand van een advocaat in al de stadia van de door haar voorziene gerechtelijke en buitengerechtelijke procedures voorzien. Bovendien voorziet het tweede lid van art. 28 "Heeft de betrokkene geen advocaat gekozen, dan wijst de voorzitter er ambtshalve een voor hem aan". Er dient op gewezen te worden dat deze verplichte bijstand van advocaat niet vereist wordt bij het gelasten van een gewoon psychiatrisch deskundigenonderzoek buiten inobservatiestelling. Dit lijkt ons een belangrijke beperking, temeer daar de internering niet noodzakelijk dient voorafgegaan te worden door een maatregel van inobservatiestelling (zie hoger, nr. 622).

681. In de wet van 1964 zijn een aantal prerogatieven uitgetekend die het de advocaat mogelijk moeten maken zijn juridische bijstand efficiënt uit te oefenen. In art. 2 is voorzien dat een inobservatiestelling enkel kan gelast worden nadat de verdachte en zijn advocaat gehoord zijn (148). Art. 2, vijfde lid, bepaalt: "Behoudens het geval waarin de verdachte en zijn advocaat daarvan uitdrukkelijk afzien, doet de voorzitter van dit gerecht drie dagen vooraf, op een ter griffie gehouden bijzonder register, plaats, dag en uur van de verschijning vermelden. De griffier geeft bij aangetekende brief daarvan kennis aan de verdachte en zijn advocaat en stelt het dossier gedurende 48 uren ter beschikking van de laatstgenoemde". Op te merken valt dat zowel de verdachte als zijn advocaat eventueel van deze formaliteiten zullen moeten afzien. De verdachte alleen

kan er niet aan verzaken want dit zou een schending van de rechten van de verdediging uitmaken (149). Alhoewel echter de advocaat uitdrukkelijk moet opgeroepen worden ter zitting, mag hij niet ongerechtvaardigd afwezig zijn. Zo werd beslist dat indien een advocaat verwittigd werd, maar niet ter zitting verschijnt, de inobservatiestelling mag gelast worden en de beslissing geacht wordt op tegenspraak genomen te zijn (150). De rechten van de verdediging zullen trouwens niet geschonden worden door een onregelmatige oproeping wanneer blijkt dat de beklaagde en zijn advocaat verschenen zijn, dat zij de onregelmatigheid van de oproeping niet opgeworpen hebben, niet om uitstel verzocht hebben maar integendeel hun middelen hebben voorgelegd (151).

682. Alhoewel de verplichte bijstand van een advocaat in de wet niet uitdrukkelijk op straf van nietigheid is voorgescreven is procureur-generaal MATTHIJS van oordeel dat een niet-naleving ervan een schending van de rechten van de verdediging zou uitmaken en aldus nietigheid met zich meebrengen (152). Daarom lijkt het ook noodzakelijk dat in elke beslissing inzake inobservatiestelling - of interne-ring - uitdrukkelijk wordt vastgesteld dat de verdachte bijgestaan werd door een advocaat.

683. Opvallend is dat men de advocaat een speciale taak heeft toegewezen. Zo kan hij alleen, zelfs buiten weten van zijn cliënt, een inobservatiestelling vragen (art. 2, eerste lid); hij kan alleen hoger beroep instellen indien de inobservatiestelling wordt gelast of geweigerd (art. 4); de verdachte kan niet alleen afzien van de termijn van 3 dagen voor de verschijning, de advocaat moet uitdrukkelijk deze wens van zijn cliënt beamen (art. 2, vijfde lid). Gedurende de voorbereidende werken werd dan ook dikwijls de nadruk gelegd op het bijzondere van deze taak.

Men sprak van de advocaat als "de wettelijke beschermer van de abnormale - waarvan men verwachtte dat hij zou "samenwerken" met de gerechtelijke instanties en die dan ook een zekere plicht van "geheimhouding" kon hebben t.a.v. zijn cliënt" (153). Het probleem lijkt ons uiterst delicaat. Het is zonder twijfel juist dat sommige verdachten of beklaagden die in aanmerking komen voor de maatregel van inobservatiestelling en eventueel internering niet in staat zijn de nodige intellectuele en emotionele capaciteiten op te brengen om hun verdediging op een evenwichtige en effectieve manier te kunnen voeren. In die zin heeft de advocaat inderdaad wel degelijk in bepaalde gevallen een taak die verschilt van zijn klassieke opdracht. Om anderzijds te beweren dat de advocaat daardoor de medewerker van het gerecht wordt lijkt ons op zijn minst betwistbaar. Dit zou er nl. kunnen toe leiden dat in bepaalde gevallen de verdachte totaal alleen komt te staan en niet meer over de nodige juridische bijstand beschikt om zijn persoonlijk standpunt te vertolken. Het lijkt ons primordiaal dat de advocaat, wat ook de bijzondere verhouding is die hij in casu tot zijn cliënt heeft, de nodige onafhankelijkheid bewaart t.a.v. de gerechtelijke instanties.

§ 2. Medische bijstand.

684. Zoals we hoger reeds zagen, hechtte men bij de voorbereiding van de wet van 9 april 1930, veel belang aan de waarborgen die voor de verdachte zouden gecreëerd worden. Men verwees daarbij geregeld naar de wetgeving op de voorlopige hechtenis. Het is tijdens een dergelijke discussie dat de Heer DESTREE opmerkte, en zijn uitspraak lijkt ons interessant om dit stuk over de medische bijstand tijdens de

inobservatiestelling in te' leiden: "Il faut, puisqu'il y a présomption de santé, comme il y a présomption d'innocence, que la preuve de la démente soit faite contradictoirement et avec toutes les garanties que l'on accorde à l'inculpé qu'il s'agit de mettre en détention préventive. Toutes doivent être respectées: débats contradictoires sur dossier communiqué intégralement, assistance d'un conseil, correspondances et visites libres pour celui-ci, vérification des allégations, comparution dans les cinq jours, comparutions mensuelles, droit d'appel, etc. (...). Il faut réserver à la défense la faculté d'être aussi armée qu'elle peut l'être en matière de détention préventive afin qu'il n'y ait pas d'abus" (154).

685. De wet van 1930 voorzag dan ook reeds dat de verdachte, t.a.v. wie de inobservatiestelling gevorderd werd of die zelf een verzoek daartoe had neergelegd, de "zorgen" van geneesheren die door hem gekozen werden mocht ontvangen en hun advies overleggen omtrent de gepastheid van de inobservatiestelling (155). De rechtspraak besliste dat de verdachte zich door deze geneesheren mocht laten onderzoeken zolang de inobservatiestelling duurde (156).

686. Het voorontwerp Cornil-Braffort voorzag in de artikelen 11 tot 18 een vrij indringende en belangrijke hervorming i.v.m. het psychiatrisch deskundigenonderzoek. Behoudens voor het Hof van Assisen (157) zou geen internering meer kunnen uitgesproken worden zonder dat de verdachte onderworpen werd aan een onderzoek naar zijn geestesgesteldheid. De bevoegdheid om een geestesonderzoek te gelasten zou bovendien ontnomen worden aan de onderzoeksrechter en toegekend, naast de K.I. en de vonnisgerechten, aan de raadkamer. De onderzoeksrechter zou nog wel door één of meerdere geneesheren de dringende vaststellingen kunnen laten doen "de nature à faciliter un examen mental

ultérieur". Elke beslissing die een geestesonderzoek zou gelasten zou de deskundige dienen aan te stellen en melding te maken van het feit dat de advocaat van de verdachte er een tweede kon aanduiden. Deze beide deskundigen zouden beschikken over dezelfde prerogatieven. Beiden worden van rechtswege aangesteld en zijn dus gerechtelijke deskundigen; het O.M. brengt hen beide op de hoogte van hun opdracht; zij leggen dezelfde eed af; zij worden op dezelfde wijze vergoed. Deze twee deskundigen zouden echter een afzonderlijk rapport neerleggen ter griffie, die alletwee ter inzage zouden zijn. Wanneer de besluiten van beide deskundigen zouden uiteenlopen, dan zou de rechter eventueel ofwel aan dezelfde deskundigen een bijkomende opdracht kunnen geven, ofwel aan nieuwe deskundigen kunnen vragen hun advies te geven over de verschillen of tegenstellingen tussen beide verslagen. Eventueel zou een nieuw onderzoek kunnen gevraagd worden. Het voorontwerp voorzag echter dat telkens nieuwe deskundigen aangesteld werden, dit diende te gebeuren zoals bij de eerste aanstelling, m.a.w. na een tegensprekelijk debat en met aanduiding van één van de deskundigen door de verdediging (158). Er dient ook opgemerkt te worden dat in het voorontwerp de inobservatiestelling regel zou zijn, behalve wanneer het om misdrijven zou gaan die geen aanleiding kunnen geven tot preventieve hechtenis. Deze inobservatiestelling zou bovendien kunnen door gang vinden in door de Minister van Justitie aangenomen observatiegestichten, naast de psychiatrische afdeling van een penitentiair centrum (159).

687. Het voorontwerp stuitte zowel op bezwaren vanuit juridische hoek als vanuit de medische wereld. Een belangrijke kritiek was dat dergelijke procedure de rechtspleging in ernstige mate zou kunnen vertragen en daardoor het gerechtelijk onderzoek zou verlengd worden (160). De medische

wereld was er zich blijkbaar van bewust dat het feit dat twee verslagen zouden neergelegd worden de kans op tegenstrijdigheden ernstig zou verhogen. Men verzette zich dan ook heftig tegen de invoering van het voorstel: "Elle alourdirait encore la procédure et aboutirait fréquemment à des contradictions (qui seraient sans doute plus apparentes que réelles dans la plupart des cas) mais qui ne feraient que dérouter le juge au lieu de l'éclairer.(...) Conformément à la bonne règle de déontologie médicale, la seule formule acceptable pour nous est celle de la consultation avec rapport commun" (161). Men wees er trouwens op dat het wellicht belangrijker zou zijn dat eerst de noodzakelijke infrastructuur zou gecreëerd worden alvorens enige hervorming te overwegen (162). Tengevolge van deze kritieken is het systeem dat door het voorontwerp Cornil-Braffort werd voorgesteld niet opgenomen in de wet van 1964. In twee bepalingen van de wet is echter een zekere tegenspraak op medisch vlak opgenomen. Art. 3 bepaalt: "De verdachte mag steeds het bezoek ontvangen van door hem gekozen geneesheren en hun advies nopens de wenselijkheid van de inobservatiestelling overleggen." Art. 6, vijfde lid bepaalt: "Tijdens de observatie mag de verdachte de deskundigen, bij ter post aangetekende brief, de adviezen van de door hem gekozen geneesheren overleggen; de deskundigen moeten zich, alvorens te besluiten, in hun verslag over die adviezen uitspreken, voor zover zij ingediend zijn binnen 15 dagen na de inobservatiestelling of iedere hernieuwing ervan."

688. De verdachte is vrij in de keuze van de geneesheren waarvan hij het bezoek wenst te ontvangen om hun advies te laten geven over de wenselijkheid van de inobservatiestelling. Het is niet noodzakelijk dat de rechtsmacht die de inobservatiestelling gelast deze geneesheren aanstelt (163).

De verdachte dient echter tijdig het initiatief daartoe te nemen. Hij kan niet voor het eerst voor het Hof van Cassatie opwerpen dat hij zich niet door een geneesheer van eigen keuze had laten onderzoeken (164). Het is trouwens duidelijk dat art. 3 aan de verdachte slechts een keuzemogelijkheid biedt. Hij is niet verplicht om een advies over te leggen van eigen gekozen geneesheren. Anderzijds besliste het Hof van Cassatie dat art. 3 geen toepassing vindt wanneer de inobservatiestelling noch bevolen, noch gevorderd, noch gevraagd werd (165). Dit heeft uiteraard als gevolg dat als bijv. de internering gevorderd wordt, zonder dat er een inobservatiestelling heeft plaatsgehad, deze waarborg voor de beklaagde vervalst.

689. De bepaling van art. 6, lid 5 werd toegevoegd door de wet van 1964 en werd als een belangrijke waarborg voorzien inzake het deskundigenonderzoek in het kader van een inobservatiestelling. Men stelde dat hierdoor in feite een deskundigenonderzoek van het "contradictoire type" werd ingevoerd (166). Nochtans dient ook hier opgemerkt dat deze waarborg enkel voorzien werd voor het geval dat een inobservatiestelling gelast werd. Een belangrijke inperking van dit recht voor de verdachte is immers gelegen in het feit dat deze regeling niet toepasselijk is wanneer er enkel een deskundige werd aangesteld om de verdachte op geestesgebied te onderzoeken. Indien deze aanstelling plaatsheeft buiten het kader van de inobservatiestelling heeft de aangestelde deskundige niet de plicht zich uit te spreken over de adviezen van de door de verdachte gekozen geneesheren (167). Men kan zich afvragen waarom deze mogelijkheid niet bestaat bij een gewoon psychiatrisch deskundigenonderzoek (168). Men kan niet anders dan besluiten dat, temeer daar een internering niet dient voorafgegaan te worden door een inobservatiestelling, de rechten van de verdediging van de geestesgestoorde daardoor vrij illusoir kunnen worden.

690. Wanneer de verdachte wenst gebruik te maken van het recht dat hem geboden wordt door art. 6, dient hij de door hem gekozen geneesheren zelf te betalen. Het ligt dan ook voor de hand dat niet alle in observatiegestelden van deze waarborg kunnen gebruik maken. Reeds in 1932 werd i.v.m. art. 3 opgemerkt: "Notons ici, que le droit que la loi accorde à l'inculpé, de recevoir les soins de médecins choisis par lui et de produire leur avis sur l'opportunité du placement en observation, est dans la pratique illusoire. En effet, l'on a pu constater que les inculpés auxquels la nouvelle loi a été appliquée jusqu'à présent, étaient en majorité des indigents, qui se trouvaient dans l'impossibilité de payer les frais d'une contre-expertise médicale"(169). De mogelijkheid geboden door art. 6 kan dus een discriminatoir effect hebben, omdat begoede verdachten de mogelijkheid wel en minder begoede verdachten de mogelijkheid niet zullen hebben om zich te laten bijstaan door een persoonlijk gekozen geneesheer. De garantie door art. 6 geboden kan trouwens vrij theoretisch zijn. Welke inhoud kan inderdaad een theoretisch recht van verdediging krijgen indien men dit recht feitelijk niet kan uitoefenen wegens ontoereikende inkomsten (170). Gedurende de voorbereiding van de wet van 1964 werden verschillende oplossingen geformuleerd voor dit probleem. Deze suggesties gingen in de richting van het inrichten van een systeem van kosteloze medische bijstand naar het voorbeeld van de kosteloze gerechtelijke bijstand (171). Naar aanleiding van de besprekingen van het wetsontwerp in de senaatscommissie voor justitie werd door de Minister van Justitie op deze voorstellen geantwoord dat hij een wijziging in de zin van de wet betreffende de gerechtelijke bijstand en de toelating van kosteloos te procederen in overweging zou nemen (172) (zie ook hoger, nr. 475).

HOOFDSTUK IV. DE BLOEDPROEF.

INLEIDING.

691. Door wetenschappelijk onderzoek werd aangetoond dat overdreven drankgebruik een criminogeen effect heeft (1). Meer bepaald in de sector van het verkeer zijn de gevolgen van overdreven drankgebruik nefast te noemen. Het blijkt dat een zeer groot percentage van verkeersongevallen, zeker deze waarvan de afloop gepaard gaat met zware gekwetsten of doden, te wijten zijn aan overmatig drankgebruik (2). Wetenschappelijk is bovendien bewezen dat zelfs een vrij lichte stijging van het alcoholgehalte in het bloed, alhoewel het eventueel nog geen werkelijke dronkenschap met zich meebrengt, toch een ernstige impact heeft op het rijgedrag van de persoon (3).

692. De aandacht van de wetgever voor het fenomeen van het drankgebruik en de gevolgen ervan komt tot uiting in verschillende wetten die zowel betrekking hebben op gemeenrechtelijke misdrijven als op misdrijven inzake het verkeer (4). Met betrekking tot de problematiek van de bloedproef is uiteraard de wet van 15 april 1958 (5) het meest belangrijk. Deze wet bracht belangrijke wijzigingen en aanvullingen aan aan de wet van 1 augustus 1899, aan de besluitwet van 14 november 1939 en aan het wetboek van straffordering. Voor deze studie is van belang dat door deze wet in het gemeenrecht de bloedproef werd ingevoerd als mogelijkheid bij het onderzoek in strafzaken, die kan bevolen worden bij het op heterdaad betrappen van een misdaad of wanbedrijf (art. 44 bis Sv.); dat de dronkenschap aan het stuur een verkeersdelict is geworden en als dusdanig weggenomen uit het besluit op de openbare dronkenschap om het een plaats te geven in de wetgeving op de politie van het vervoer (nieuw art. 2-4 van de wet van 1899); dat een strafbaar bloedalcoholgehalte tijdens het sturen ingevoerd wordt (nieuw art. 2-3 van de wet van 1899); dat de bloedproef in

verkeerszaken in bepaalde omstandigheden verplicht wordt en de weigering zonder reden strafbaar (art. 4 bis van de wet van 1899). De wet van 15 april 1958 vertoonde een ernstige leemte omdat de bloedproef in principe slechts kon toegepast worden nadat een ongeval had plaatsgehad. De wet van 11 juli 1967 (6) voert dan ook de ademtest in die aanleiding kan geven tot preventieve maatregelen zonder strafrechtelijk ingrijpen. Door het K.B. van 16 maart 1968 tot coördinatie van de wetten betreffende de politie over het wegverkeer (7) werden de bepalingen van de wet van 1 augustus 1899 gecoördineerd met de uitdrukkelijke of stilzwijgende wijzigingen welke in deze wet reeds aangebracht waren op dat ogenblik. Aan de wegverkeerswet werden nadien nog belangrijke wijzigingen en aanvullingen eengebracht door de wetten van 9 juni 1975 (8) en 9 juli 1976(9)(10).

693. De wetgever heeft geen definitie gegeven van het begrip dronkenschap, ook niet in de wet van 1958. De notie dronkenschap is van subjectieve aard, verschillend van individu tot individu (11). Het begrip werd verfijnd in de jurisprudentie en het Hof van Cassatie heeft in een belangrijk en sterk gemotiveerd arrest van 1954 bepaalt dat in de verschillende wetgevingen de term dronkenschap zijn gebruikelijke betekenis heeft.⁽¹²⁾ Het gaat om een toestand van een persoon die zich in zodanige mate onder invloed van de drank bevindt, dat hij de blijvende controle van zijn daden niet meer heeft, zonder dat hij noodzakelijk de bewustheid ervan verloren heeft (13). De rechter zal dan ook met verschillende elementen dienen rekening te houden en het alcoholgehalte op zichzelf heeft geen absolute waarde voor de vaststelling van de staat van dronkenschap. Uit de rechtspraak blijkt trouwens dat de rechters oorspronkelijk vrij kritisch stonden tegenover het biochemisch onderzoek en het alleszins niet als beslissende maatstaf aanvaardden. Zelfs bij zeer hoge alcoholgehalten werd beslist dat het

resultaat van de bloedproef alleszins dient aangevuld te worden door andere elementen (14) en dat het deskundigen-onderzoek kan tegengesproken worden door andere gegevens in het dossier (15). Dit heeft ook als gevolg dat, zelfs als het alcoholgehalte vrij laag is, de dronkenschap eventueel uit andere vaststellingen kan afgeleid worden (16). De rechter beoordeelt soeverein de bewijswaarde van alle gegevens. Door bijv. te beslissen dat een verklaring m.b.t. de dronkenschap van de getroffen niet overtuigend is, beoordeelt de rechter enkel de bewijswaarde maar miskent hij de bewijskracht niet (17). De wet van 1958 heeft de notie dronkenschap niet gewijzigd (18), maar wel een nieuw misdrijf in het belgisch recht ingevoerd, nl. het zgn. promillemisdrijf of intoxicatiemisdrijf. Daardoor werd het mogelijk die personen te straffen die, alhoewel zij geen tekens van dronkenschap vertoonden, toch een bepaald alcoholgehalte in het bloed hebben.

Het is nl. niet alleen dronkenschap die een gevaar oplevert, maar ook een zekere aantasting van de vermogens door een eventuele lichte verhoging van het alcoholgehalte (19). Het bezit van een te hoog alcoholgehalte in het bloed werd aldus een misdrijf, ook indien dit geen invloed heeft op de rijcapaciteiten van de betrokkene (20). Het misdrijf van dronkenschap, ook in het verkeer, en het misdrijf van alcoholintoxicatie zijn echter duidelijk te onderscheiden. De rechter kan dan ook zonder tegenstrijdigheid veroordelen voor alcoholintoxicatie (art. 34, 1 wegverkeerswet) en vrijspreken voor dronkenschap aan het stuur (art. 35)(21).

694. M.b.t. dronkenschap of alcoholgebruik is een snelle en precieze detectie één van de essentiële voorwaarden voor een effectieve beteugeling van de misdrijven die er mee verband houden, temeer daar de andere bewijsgegevens dikwijls zeer betwifelbaar zijn (22). Het bewijs door een

objectieve analyse van het bloed biedt alleszins meer waarborgen dan subjectieve elementen zoals bijv. verklaringen. Er werd de nadruk op gelegd dat de rechter steeds kritisch moet staan tegenover de verklaring van de politie over het feit dat de verdachte "blijkbaar onder invloed was" (23) en zelfs dat een pure indruk van de verbalisant onvoldoende is om de dronkenschap als bewezen te aanvaarden (24). Alhoewel voor de wet van 15 april 1958 de bloedproef reeds werd gehanteerd, is het slechts door deze wet dat zij haar volle betekenis heeft gekregen omdat ze de bloedproef in bepaalde gevallen verplichtte. Voordien maakte de afwezigheid ervan, bijv. bij weigering, het bewijs van dronkenschap in veel gevallen moeilijk (25). Voor de besluitvorming van zowel de politie als de rechter is de bloedproef belangrijk. Wat H. BEKAERT opmerkt ... "Le caractère mécanique du constat élimine toute appréciation subjective de l'autorité" (26) geldt zeker voor de politie en kan een aantal beoordelingsmoeilijkheden oplossen. Alhoewel de bloedproef ook voor de rechter een belangrijk technisch hulpmiddel is mag men het nochtans niet verabsoluteren. T.a.v. het begrip dronkenschap is de rechtspraak verder blijven rekening houden met alle factoren, oordelend dat een gelijk alcoholgehalte bij twee personen, verschillende reacties kan uitlokken. "Het wetenschappelijk criterium is dus wel in sommige gevallen onontbeerlijk, in de meeste nuttig, maar alleenstaand heeft het slechts een theoretische draagkracht" (27).

695. Het valt buiten het bestek van deze studie een onderzoek te wijden aan de gevolgen die het bewijs van dronkenschap of alcoholintoxicatie kan hebben. Wij herinneren er slechts aan dat de dronkenschap van een persoon die betrokken is bij een verkeersongeval als dader voldoende geacht werd om de ernstige en uitzonderlijke omstandigheden uit te maken die een voorlopige hechtenis verantwoorden, ongeacht

de andere feitelijke omstandigheden van het hem ten laste gelegde wanbedrijf (28). Het sanctie-arsenaal, zowel gemeenrechtelijk als betreffende de verkeersmisdrijven is zeer uitgebreid en bestaat zowel uit gevangenisstraffen (29), geldboeten (30) als veiligheidsmaatregelen zoals de ontzetting uit het recht om een voertuig te besturen (31).

696. Ook na de wet van 1958, is er wettelijk geen enkel bijzonder bewijsmiddel voorgeschreven om de dronkenschap aan te tonen. Ook de bloedproef is slechts een hulpmiddel voor de rechter. Hij beoordeelt soeverein het bestaan van de dronkenschap waarbij hij alle bewijsmiddelen van gemeenrecht kan in overweging nemen (32). Ook het bewijs van het misdrijf waarvan sprake in art. 34, 1 van de wet betreffende de politie over het wegverkeer, nl. het besturen op een openbare plaats van een voertuig in staat van intoxicatie door alcohol, is niet aan een bijzonder bewijsmiddel gebonden. Dit heeft als gevolg dat zelfs i.v.m. het intoxicatiemisdrijf de rechter soeverein oordeelt of het misdrijf bewezen is of niet. Hij zal hierbij bijv. rekening kunnen houden met de uitslagen van het bloedonderzoek, met het ogenblik waarop de bloedproef is verricht en dat waarop het misdrijf is begaan, alsmede met de gedraging van beklaagde tijdens en na het ten laste gelegde feit (33).

697. Gedurende de voorbereiding van de wet van 1958 werd er meermaals de nadruk op gelegd dat de bloedproef met grote zorgvuldigheid dient uitgevoerd te worden (34). De wetgever heeft dan ook in een aantal uitvoeringsbesluiten deze bloedproef met een aantal waarborgen omringd. Bij K.B. van 10 juni 1959 (35) werden maatregelen getroffen aangaande de methode van bloedafname, de laboratoria en de methode tot het bepalen van het alcoholgehalte in het bloed. Bij M.B. van 22 augustus 1959 werd bepaald welke venule dient

gebruikt te worden (36). De methode tot het bepalen van het alcoholgehalte, die te vinden was in de bijlage II van het K.B. van 10 juni 1959, werd vervangen door het K.B. van 4 april 1961 (37).

698. Bij de verdere behandeling zullen we een onderscheid maken tussen enerzijds de bloedmonsterneming en anderzijds de eigenlijke bloedproef. De bloedmonsterneming heeft betrekking op de eigenlijke bloedafname, het nemen van een bloedstaal. De bloedproef zelf heeft betrekking op de bepaling van het alcoholgehalte van het bloed in het laboratorium, m.a.w. op de ontleding van het bloedstaal.

AFDELING I. DE BLOEDMONSTERNEMING.

§ 1. Personen die de bloedmonsterneming kunnen gelasten.

A. Gemeen recht.

699. In het geval dat een dader van een misdaad of wanbedrijf op heterdaad wordt betrapt, kan de P.K. een geneesheer gelasten om de medische vaststellingen te doen omtrent de staat van dronkenschap van de vermoedelijke dader en van het slachtoffer van het misdrijf. Hij kan de geneesheer bovendien opvorderen om een bloedmonster te nemen. (art. 44 bis Sv.).

700. Het wordt algemeen aanvaard dat de bevoegdheden van de P.K. bij heterdaad ook kunnen uitgeoefend worden door zijn hulpofficieren. Krachtens art. 59 Sv. heeft ook de onderzoeksrechter dezelfde bevoegdheid (zie hoger, nr.65)

701. Art. 44 bis Sv. spreekt alleen van de hypothese van betrapting op heterdaad (38). Op te merken valt echter dat niets de P.K. tegenhoudt om een geneesheer op te vorderen om hem "technische inlichtingen" te verschaffen (zie hoger, nr. 53 e.v.).

B. Verkeer.

702. In verkeerszaken zijn er meer personen die de bevoegdheid hebben om in door de wet bepaalde gevallen een bloedmonster te laten nemen door een daartoe opgevorderde geneesheer. Art. 63, § 1 van de wegverkeerswet verwijst naar art. 59, § 1. Het zijn aldus dezelfde personen die een ademtest kunnen opleggen die ook de bevoegdheid hebben om

eventueel nadien een bloedmonsterneming te gelasten.

703. De bevoegdheid tot bloedmonsterneming komt aldus toe aan: de P.K., de krijgsauditeur, de officieren van gerechtelijke politie die hulpofficieren zijn van die magistraten, het personeel van de rijkswacht, alsmede de ambtenaren en beambten van de gemeentelijke politie (39).

§ 2. Gevallen waarin de bloedmonsterneming kan bevolen worden.

A. Gemeen recht.

704. Art. 44 bis Sv. bepaalt dat de bloedproef kan gelast worden bij het op heterdaad betrappen van een misdaad of wanbedrijf. Een voorwaarde is dus dat het misdrijf op heterdaad werd betrappt. De bloedmonsterneming wordt in dat geval één van de middelen waarover de P.K. en zijn hulpofficieren kunnen beschikken ingevolge de bijzondere bevoegdheden hen toegekend bij betrapping op heterdaad.

705. Een belangrijk verschil met de regeling in verkeerszaken is dat in deze hypothese de bloedmonsterneming niet verplicht is. Art. 44 bis Sv. zegt dat ze " kan " gelast worden. Dit heeft als gevolg dat de bevoegde personen vanuit opportuniteitsoverwegingen zullen moeten beslissen of zij het nuttig of noodzakelijk achten deze maatregel te gelasten.

B. Verkeer.

1. Ademtest en bloedmonsterneming.

706. De ademtest werd in de belgische wetgeving ingevoerd door de wet van 11 juli 1967 (39). Door deze wet werd tevens een bloedalcoholgehalte van 0,8 gr. per liter bloed een criterium om te bepalen of er preventieve maatregelen kunnen genomen worden enerzijds en een bloedproef anderzijds (zie verder, nr. 711). Reeds geruime tijd werd aangedrongen op de invoering van de ademtest o.m. omdat deze techniek in het buitenland goede resultaten had opgeleverd (40).

De ademtest is een technisch vrij eenvoudig hulpmiddel dat het voordeel heeft dat het een proef is die zeer gemakkelijk kan worden afgenomen (41). Anderzijds laat deze methode niet toe met absolute wetenschappelijke zekerheid te zeggen hoeveel het alcoholgehalte in het bloed bedraagt, doch geeft het slechts het overschrijden van een grens aan. Er werd dan ook opgemerkt: "Le dosage de l'alcool dans l'air expiré doit être regardé comme un moyen de dépistage efficace, mais comme un mauvais moyen de preuve" (42).

707. De ademtest kan opgelegd worden door dezelfde personen die naderhand eventueel een bloedproef zullen gelasten (zie hoger, nr. 702) en wel in de volgende gevallen: aan de vermoedelijke dader van een verkeersongeval of aan ieder die het mee heeft kunnen veroorzaken, zelfs indien hij het slachtoffer er van is; aan ieder die op een openbare plaats een voertuig of een rijdier bestuurt of een bestuurder begeleidt met het oog op de scholing (43); aan ieder die aanstalten maakt om op een openbare plaats een voertuig of een rijdier te besturen (art. 59, § 1). Het Hof van Cassatie besliste dat de bepaling van art. 59, § 1, tweede lid niet inhoudt dat de ademtest moet worden opgelegd op

het ogenblik dat de betrokkene nog aan het stuur van zijn voertuig zit of als begeleider optreedt; deze bepaling laat toe de ademtest op te leggen op het ogenblik dat de betrokkene, na te hebben bestuurd of begeleid, kan worden aangetroffen (44). Bovendien zegt dit artikel niet binnen welke tijd dit moet gebeuren en stelt de ademtest niet afhankelijk van de omstandigheid dat de bevoegde agenten de betrokkene hebben zien sturen (45). Indien de betrokkenen het wensen kunnen zij op hun verzoek een half uur uitstel van de ademtest bekomen mits zij zolang onder het toezicht van de politie of van de rijkswacht blijven (art. 59, § 1, tweede lid). Er mag geen onduidelijkheid zijn over de vraag of de betrokkene om uitstel verzocht heeft, dan wel of hij de ademtest weigerde. Als de weigering om zich aan de ademtest te onderwerpen eenmaal is uitgesproken dan is het misdrijf van weigering voltooid. Geen enkele wettelijke tekst legt immers aan de gezagsdragers op bij de weggebruiker opnieuw aan te dringen om zich aan de test te onderwerpen, zelfs niet indien hij gedurende bijv. twee uren ter plaatse is gebleven (46).

708. Wanneer de ademtest een positief resultaat oplevert, m.a.w. indien hij doet vermoeden dat het alcoholgehalte van het bloed hoger ligt dan 0,8 gr. per liter, of als de ademtest geweigerd wordt, heeft dit enerzijds preventieve maatregelen tot gevolg en ontstaat anderzijds de verplichting om in bepaalde gevallen de bloedproef op te leggen (zie verder, nr 711 e.v.). Als preventieve maatregel kan een rijverbod opgelegd worden gedurende een periode van zes uren, te rekenen vanaf de vaststelling of vanaf de weigering. Vooraleer aan de persoon wordt toegestaan opnieuw een voertuig of een rijdier op de openbare plaats te besturen of de bestuurder te begeleiden met het oog op de scholing, zal hem nadien opnieuw een ademtest opgelegd worden.

Ingeval deze opnieuw positief uitvalt of ingeval van weigering zich hieraan te onderwerpen, wordt het verbod tot sturen of tot begeleiden verlengd met een periode van 6 uren te rekenen vanaf de nieuwe ademtest of weigering (art. 60, § 1). Op te merken valt dat deze preventieve maatregel ook kan opgelegd worden wanneer de ademtest om één of andere reden niet kan worden verricht en als de betrokkene duidelijk tekens van dronkenschap of van alcoholintoxicatie vertoont (art. 60, § 2).

709. In tegenstelling tot wat bepaald is inzake de bloedmonsterneming bestaat er geen wettige reden om de ademtest te weigeren. Alhoewel hij niet manu militari kan opgelegd worden, is de weigering strafbaar met een gevangenisstraf van 15 dagen tot drie maanden en met een geldboete van 100 F tot 1.000 F, of met een van die straffen alleen (art. 34, § 3)(47). De geldboete mag niet minder bedragen dan 100 F (48), en ingeval van herhaling dient ze minstens 200 F te bedragen (49). Er dient op gewezen dat de staat van herhaling aanwezig is indien de betrokkene weigert de ademtest te laten verrichten binnen de drie jaar na een veroordeling wegens het besturen van een voertuig of het begeleiden van een rijdier op een openbare plaats terwijl hij in staat van dronkenschap of in een soortgelijke staat verkeerde (50).

2. Gevallen waarin de bloedmonsterneming verplicht is.

710. Krachtens de wet van 15 april 1958 bestond er een principiële onmogelijkheid tot verplichte bloedafneming buiten ongeval (51). De wet van 11 juli 1967 heeft de mogelijkheden tot het gelasten van een bloedmonsterneming uitgebreid (52). De verplichting tot het opleggen van een bloedproef bestond echter nog slechts alleen aan de vermoede-

delijke dader van een verkeersongeval of aan ieder die het mede heeft kunnen veroorzaken indien de ademtest een alcoholgehalte hoger dan 0,8 gr. per liter deed vermoeden (53).

Door de wet van 9 juni 1975 wordt de verplichting om een bloedproef op te leggen uitgebreid. De bevoegde personen hebben nu de verplichting een bloedmonster te laten nemen bij: de vermoedelijke dader van een verkeersongeval of ieder die het mede heeft kunnen veroorzaken, zelfs indien hij het slachtoffer ervan is; ieder die op een openbare plaats een voertuig of een rijdier bestuurt of een bestuurder begeleidt met het oog op de scholing (art. 63, § 1). Deze personen moeten nu verplicht worden tot het laten nemen van een bloedmonster in drie gevallen.

- a. ingeval de ademtest doet vermoeden dat het alcoholgehalte van het bloed hoger ligt dan 0,8 gr per liter of ingeval van weigering van de ademtest (art. 63, § 1,1).

711. Een positief resultaat van de ademtest brengt - naast preventieve maatregelen - de verplichting mee om een bloedmonsterneming te laten verrichten aan de vermoedelijke dader van een verkeersongeval of aan ieder die het mede heeft kunnen veroorzaken, zelfs indien hij het slachtoffer ervan is en aan ieder die op een openbare plaats een voertuig of een rijdier bestuurt of een bestuurder begeleidt met het oog op de scholing.

712. Wanneer de ademtest een negatief resultaat oplevert - en de dader van het ongeval verkeert niet in kennelijke staat van dronkenschap of vertoont niet duidelijk tekens van alcoholintoxicatie (zie verder, nr. 713) - dan heeft de betrokken bestuurder het recht zich te onttrekken aan het laten nemen van een bloedmonster (54). In dit geval

zal een weigering niet strafbaar zijn. Er is echter geen bezwaar tegen dat de bloedafname gebeurt mits toestemming van de betrokkene. Het Hof van Cassatie besliste dat een veroordeling in hoofde van sturen in staat van alcoholintoxicatie wettelijk is als de verdachte, alhoewel de ademtest negatief was, toestemde tot een bloedafname en deze bloedafname later een alcoholgehalte dat hoger lag dan het toegestane bewees, op voorwaarde echter dat de verbalisanten het niet zo voorgesteld hadden dat een weigering tot bloedafname strafbaar zou zijn (55). Het is trouwens een algemene regel dat indien er geweigerd wordt de verbalisanten niet uitdrukkelijk moeten kenbaar maken dat dit een strafbaar feit uitmaakt (56). De verbalisanten zijn trouwens wel verplicht om aan de bestuurder de uitslag van de ademtest mede te delen maar geen enkele wet- of verordeningsbepaling verplicht hen die mededeling in hun proces-verbaal te vermelden (57).

- b. Ingeval de ademtest niet kan worden verricht en betrokkene tekens van dronkenschap of van alcoholintoxicatie vertoont.

713. Het is in bepaalde gevallen mogelijk dat de ademtest niet kan verricht worden, bijv. omdat de betrokkene zo dronken is dat hij er niet in slaagt de ademtest tot een goed einde te brengen, ofwel omdat hij bewusteloos is of in een diepe slaap gedompeld. Indien hij tekens van dronkenschap of alcoholintoxicatie vertoont, zijn de bevoegde ambtenaren verplicht de ademtest over te slaan en onmiddellijk te laten overgaan tot een bloedmonsterneming. De indicieën van dronkenschap of alcoholintoxicatie zullen dus moeten beoordeeld worden. Zelfs als er geen verkeersongeval gebeurde, mogen de bevoegde officieren en agenten een geneesheer opvorderen om de door hun gedane vaststellingen te laten verifiëren (58).

c; ingeval een van de in art. 59, § 1 bedoelde personen (de vermoedelijke dader van een verkeersongeval of ieder die het mede heeft kunnen veroorzaken, zelfs indien hij het slachtoffer ervan is) in kennelijke staat van dronkenschap verkeren of duidelijk tekens van alcoholintoxicatie vertonen, zelfs wanneer de ademtest waaraan ze onderworpen werden geen alcoholgehalte dat hoger ligt dan 0,8 gr. per liter doet vermoeden.

714. Deze mogelijkheid werd voorzien voor de hypothese dat om een of andere reden er twijfel bestaat over de juistheid van het resultaat van de ademtest. Wetenschappelijk is aangetoond dat deze twijfel gegrond is (59). Ook hier zullen de verbalisanten hierover dienen te oordelen en kunnen zij zich laten bijstaan door een geneesheer die zij met dat doel kunnen opvorderen (60).

C. Het begrip "openbare plaats".

715. In art. 59, § 1 wordt als voorwaarde om de ademtest en eventueel een bloedmonsterneming te kunnen gelasten gesteld dat het voertuig of het rijdier bestuurd wordt of dat men aanstalten maakt om het te besturen "op een openbare plaats".

716. Krachtens art. 28 van de wegverkeerswet is een openbare plaats: de openbare weg, de terreinen toegankelijk voor het publiek en de niet-openbare terreinen die voor een zeker aantal personen toegankelijk zijn. In een arrest van 26 maart 1974 (61) heeft het Hof van Cassatie verduidelijkt dat de wetgever aan deze begrippen de ruime betekenis heeft willen geven welke zij hebben in art. 2 van de wet van 1 juli 1956 betreffende de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen. Niet-openbare terreinen,

doch die toegankelijk zijn voor een zeker aantal personen, - bijv. terreinen met een groot aantal wegen die bestendig toegankelijk zijn voor het personeel, leveranciers en bezoekers, zelfs indien deze terreinen afgesloten zijn en voor de toegang een toegangskaart of, voor sommige, een andere toelating vereist is - zijn "openbare plaatsen" in de zin van art. 28 (62). Het is ook niet belangrijk of, om gebruik te maken van een bepaalde plaats - bijv. een parkeergarage - huur- of staangeld moet betaald worden. Een parkeergarage die, al dan niet tegen betaling van huur- of staangeld, toegankelijk is voor alle weggebruikers zonder onderscheid, is een openbare plaats in de zin van art.. 28 (63).

717. Het is de feitenrechter die soeverein beoordeelt of het in een bepaald geval over een openbare plaats gaat of niet (64). Op te merken valt dat de weigering van de ademtest of een bloedmonsterneming ook op deze plaatsen strafbaar zal zijn (65).

718. De vraag stelt zich of de personen die in hun voertuig zitten op de openbare weg, zich in een openbare plaats bevinden. I.v.m. de toepassing van de besluitwet van 14 november 1939 werd door het Hof van Cassatie beslist dat een private auto op de openbare weg als een openbare plaats moet worden beschouwd, zodat een inzittende onder de toepassing kan vallen van art. 1 van de besluitwet; er wordt in dit artikel geen onderscheid gemaakt tussen personen, die van de openbare weg gebruik maken hetzij als voetganger, hetzij als inzittende van een open of een gesloten voertuig (66).

D. Het begrip "verkeersongeval".

719. In bepaalde gevallen zal de bloedmonsterneming slechts kunnen opgelegd worden indien zich een verkeersongeval heeft voorgedaan: nl. in de hypothese van art. 63, § 1, 3, na een ademtest met een negatief resultaat en als de vermoedelijke dader van het verkeersongeval of ieder die het mede heeft kunnen veroorzaken, zelfs indien hij het slachtoffer ervan is, in kennelijke staat van dronkenschap verkeert of duidelijk tekens van alcoholintoxicatie vertoont. De vraag stelt zich wat onder een verkeersongeval dient verstaan te worden.

720. De politierechtbank te Brussel gaf o.i. een goede definitie waar zij stelt dat het verkeersongeval dat tot de bloedmonsterneming aanleiding kan geven elke voltrokken en abnormale verkeersgebeurtenis is die nadelige gevolgen heeft, om het even of die gevolgen gevormd zijn door een aanslag op de lichamelijke integriteit van een persoon ofwel door zuiver materiële schade (67). A fortiori vereist de essentie van een ongeval niet dat er een derde in betrokken is of dat een derde schade heeft opgelopen. Hieruit volgt dat bijv. een motorrijder die bij het rijden op de openbare weg een val doet, aan de bloedmonsterneming kan onderworpen worden (68).

§ 3. Procedure van monsterneming.

A. Bloedstaal.

721. Voor de wet van 1958 hadden de rechtbanken meermaals als bewijsmiddel een bepaling van het alcoholgehalte in de urine aanvaard en er meerdere vonissen op gesteund. Het nemen van het urinestaal werd ook dikwijls overwogen als

bijkomende maatregel ingeval de onderzochte persoon weigerde zich te lenen tot het nemen van een bloedstaal en zich anderzijds niet verzette tegen het nemen van een urinestaal (69). Op dit ogenblik heeft het nemen van een dergelijk staal veel van zijn betekenis verloren, gezien de bestuurders thans kunnen verplicht worden tot het laten nemen van een bloedstaal.

722. Men zou kunnen opmerken dat het nemen van een urinestaal het voordeel biedt dat er geen inbreuk dient gepleegd te worden op de fysische integriteit van de persoon. Dit argument kan echter niet overdreven worden omdat, zoals A. VANDEPLAS terecht opmerkt, de bloedafneming de fysische integriteit van de menselijke persoon "niet meer in gevaar brengt dan een inenting tegen pokken of polio", (70).

723. Het is alleszins een feit dat vanuit wetenschappelijke overwegingen uiteindelijk geopteerd werd voor het bepalen van het alcoholgehalte door middel van een analyse van het bloed. Het bepalen van het alcoholgehalte in de urine biedt wetenschappelijk minder garanties. "En effet, l'urine émise peut contenir de l'urine nonalcolisée, se trouvant déjà dans la vessie antérieurement à l'ingestion d'alcool. Quand les mictions se rapprochent, la concentration d'alcool dans l'urine émise est augmentée (71).

724. De afname en de analyse van een bloedstaal dient echter op een zeer nauwkeurige manier te gebeuren opdat zij de nodige waarborgen van objectiviteit en dus bewijswaarde zouden bieden. Een voorbeeld dat geciteerd wordt in dit verband is dat als de bloedafname zou geschieden door middel van een gewone spuit die ontsmet wordt met alcohol, het volstaat dat een paar druppels aanwezig zijn in de naald of in het spuitlichaam opdat een foutieve uitslag zou bekomen worden (72). Daarom werd er in een aantal uitvoeringsbesluiten een minitieuus uitgewerkt systeem ontworpen zowel voor de bloedafname zelf, de bewaring van het bloed en de methode voor de analyse (zie verder nr. 738 e.v.).

B. Wie moet het bloedmonster nemen ?

1. Geneesheer.

725. Zowel art. 44 bis van het W. Sv., art. 63, § 1 van de wegverkeerswet als art. 1 van het K.B. van 10 juni 1959 spreken van het opvorderen van een geneesheer om het bloedmonster te nemen (73).

726. De vraag stelt zich of de materiële uitvoering van de monsterneming noodzakelijkerwijze door de geneesheer zelf dient te gebeuren. Dit probleem rees voor de correctionele rechtbank te Gent, zetelend in hoger beroep (74). Het bloed was in casu afgenomen door een internist in het ziekenhuis, m.a.w. door een student in de geneeskunde en geen geneesheer in de gebruikelijke zin van de term. De verdachte wierp op dat geen rekening mocht gehouden worden met het voorgebrachte resultaat van de ter zake verrichte bloedproef omdat hem bloed afgenomen werd in strijd met de wettelijk vereiste kondities en dat daardoor de rechten van de verdediging geschonden werden. Het Openbaar Ministerie betoogde dat de niet-naleving van het voorschrift niet de nietigheid van de onderzoeksmaatregel ten gevolge kon hebben, vermits de substantiële vormvereisten voor het afnemen van het bloed terzake aanwezig waren en "dat de student die de bedoelde verrichting uitvoerde onder toezicht en verantwoordelijkheid van een geneesheer-diensthoofd heeft gehandeld". De rechtbank heeft het Openbaar Ministerie niet gevolgd omdat men volgens haar "niet uit het oog mag verliezen dat de verplichte bloedafneming, die op zichzelf reeds de fysische integriteit treft, steeds gepaard gaat met een onderzoek waarbij bepaalde geneeskundige vaststellingen moeten plaatshebben die enkel behoorlijk door een geneesheer kunnen worden gedaan en die zelfs aan anderen wettelijk niet toegelaten zijn". Bovendien bleek nergens dat de student de afname zou verricht hebben onder controle van een geneesheer. De rechtbank verwees daarbij naar de voorbereidende werken waaruit blijkt dat het nemen van het

bloed van een persoon die aan de bloedproef dient onderworpen te worden enkel door een man van het vak kan uitgevoerd worden (75) en dat de door de wetgever welomschreven voorschriften bedoeld zijn om de persoonlijke integriteit ten volle te waarborgen zodat de niet-naleving ervan ongetwijfeld een schending van de rechten van de verdediging uitmaakt. O.i. is deze stelling van de rechtbank vrij radikaal. Er moet een onderscheid gemaakt worden tussen enerzijds het doel van de klinische vaststellingen en anderzijds de materiële verrichting die bestaat in het afnemen van het bloed door middel van de voorziene apparatuur. In het eerste geval, nl. de medische vaststellingen aangaande een eventuele dronkenschap, zal de geneesheer verplicht zijn een eigen interpretatie van de verschijnselen te geven. Dit behoort essentieel tot de medische diagnose. In het tweede geval gaat het echter enkel over het nauwkeurig en korrekt toepassen van een puur technische handeling. De rechter zal echter steeds dienen uit te maken of in casu de rechten van de verdediging niet werden geschonden.

2. Weigering van de geneesheer.

727. De geneesheer - opgevorderd om een bloedmonsterneming te verrichten en de medische vaststellingen te doen - is verplicht gehoor te geven aan deze vordering. Art. 1 van het K.B. van 10 juni 1959 bepaalt dat hij bij weigering strafbaar is met de sancties voorzien in art. 10 van de wet van 1 juni 1849 over de herziening der tarieven van de gerechtskosten in strafzaken. Hiermede wordt de algemene regel gevolgd, ten aanzien van geneesheren-deskundigen (zie hoger nr. 480). Het feit dat de opgevorderde geneesheren verplicht zijn om op de vordering in te gaan wordt aanzien als een waarborg voor de opsporende instanties en in zekere zin ook voor de verdachte, te meer daar samen met de bloedmonsterneming ook een klinisch onderzoek is voorgeschreven (76).

728. In principe is de geneesheer ook verplicht de bloedmonsterneming uit te voeren op straffe van dezelfde sancties. In bepaalde gevallen mag hij zich daarvan onthouden : wanneer zijn bevindingen een formele contra-indicatie tegen de maatregel opleveren - bijv. omdat de betrokkene reeds overmatig bloed heeft verloren door het ongeval of duidelijk aan een bepaalde ziekte lijdt - of wanneer hij de redenen, welke diegene op wie de bloedproef moeten worden verricht aanvoert om er zich aan te onttrekken, als gegrond erkent. (K.B. 1959, art. 1)

729. Het is duidelijk dat de geneesheer hier een vergaande beoordelingsbevoegdheid bezit. Uiteindelijk beslist de rechter soeverein over de vraag of de redenen die tot weigering ingeroepen werden, aanvaard worden. Alhoewel het K.B. van 1959 slechts twee mogelijkheden voorziet besliste het Hof van Cassatie dat de voorziene sancties slechts toepasselijk zijn indien de geneesheer in de mogelijkheid was om gevolg te geven aan de vordering (77). Een onmogelijkheid bestaat bijv. als de geneesheer zijn tussenkomst weigert zich steunende op het feit dat hij over geen speciale lange naald beschikt om het bloed af te tappen uit het hart, zoals bij lijken dient te geschieden (78).

3. Eedaflegging.

731. M.b.t. de vraag of de geneesheer die opgevorderd wordt om een bloedmonster te nemen de eed als deskundige dient af te leggen dient een onderscheid gemaakt te worden naargelang hij opgevorderd wordt in zaken van gemeen recht (art. 44 bis Sv.) of in het kader van verkeerszaken (art. 63. Wegv.).

732. Wanneer de geneesheer optreedt krachtens art. 44 bis, § 2 Sv. dient hij zich te gedragen naar het voorschrift van art. 44, lid 2. Daardoor wordt de algemene regel i.v.m. de

eedaflegging van toepassing , zoals we die hoger hebben uiteengezet. De opgevorderde geneesheer zal dus enkel de eed dienen af te leggen indien hij opgeroepen wordt in het kader van een betrapping op heterdaad (80). Indien hij opgevorderd wordt buiten een betrapping op heterdaad, zal hij in feite slechts optreden als man van het vak en niet als deskundige en bestaat de verplichting tot eedaflegging niet (zie hoger nr.53 e.v.).

733. In verkeerszaken bestaat de eedverplichting voor de opgevorderde geneesheer niet. Art. 64 van de wegverkeerswet bepaalt uitdrukkelijk dat art. 44 bis, § 3 en § 4 van het W. Sv. van toepassing zijn op de in art. 63 bedoelde bloedproef maar zegt niets over art. 44 bis, § 2 dat verwijst naar het voorschrift van art. 44 lid 2. Hieruit kan afgeleid worden dat de geneesheer, indien hij optreedt in verkeerszaken, niet verplicht is de eed af te leggen (82). Ook een geneesheer die opgevorderd wordt om enkel een klinisch onderzoek te doen, bijv. omdat de betrokkene weigert zich aan de bloedproef te onderwerpen, en die aldus slechts de vaststellingen van de verbalisanten komt controleren is niet verplicht de eed af te leggen.

734. Op te merken valt dat ook de persoon die in het kader van het K.B. van 10 juni 1959 opgevorderd wordt om over te gaan tot de analyse van het bloed niet tot eedaflegging verplicht is (83).

4. Bloedproef en beroepsgeheim van de geneesheer.

735. Gezaghebbende medici waren - reeds voor de invoering van de verplichte bloedproef - van oordeel dat deze zeker niet kon uitgevoerd worden door een behandelend geneesheer. Bovendien meenden zij dat de geneesheer die een gewonde verdachte verzorgt door dat feit zelf behandelend geneesheer wordt die zich, omwille van het beroepsgeheim van het verrichten van de bloedproef dient te onthouden (84). Een vonnis van

de correctionele rechtbank te Gent volgde deze stelling en oordeelde dat de geneesheer die het slachtoffer van een verkeersongeval de eerste zorgen toedient te beschouwen is als de persoonlijk behandelende geneesheer van de gekwetste en als zodanig door het beroepsgeheim gebonden . Hij mag derhalve geen inlichtingen verstrekken betreffende de door hem gedane vaststellingen i.v.m. de lichamelijke toestand, o.a. van dronkenschap, van zijn patient. De rechter zal met de in strijd hiermede door de politie ingewonnen inlichtingen geen rekening mogen houden (85).

736. In een arrest van 19 maart 1962 bepaalt het Hof van Cassatie duidelijk dat de geneesheer die door de overheid opgevorderd werd en tot een bloedmonsterneming overgaat, zich niet schuldig maakt aan schending van de geheimen die hem in de uitoefening van zijn ambt toevertrouwd werden, zelfs zo de betrokken persoon iemand is aan wie deze dokter vóór de bloedafneming reeds zorgen had toegediend (86).

737. Het probleem van het beroepsgeheim komt o.i. nog op een andere manier aan bod inzake de bloedproef. Volgens art. 10, lid 3 van het K.B. van 10 juni 1959 is de persoon, belast met de tweede analyse, enkel verplicht de gerechtelijke overheid in kennis te stellen van de mededeling aan de verdacht van de uitslag. Het resultaat zelf mag hij niet meedelen. Het is inderdaad mogelijk dat de uitslag van de tweede analyse in bepaalde gevallen voor de verdachte nadeliger kan zijn dan de eerste analyse die aan het openbaar ministerie bekend is. Vermits de tweede analyse geen verplichting, doch een recht is voor de verdachte, lijkt het ons in overeenstemming met het algemeen beginsel van de rechten van de verdediging, dat de verdachte zelf mag beslissen in welke mate hij van het resultaat van die tweede analyse gebruik maakt.

C. Procedure van bloedmonsterneming.

1. Klinisch onderzoek.

738. Omdat de vaststellingen inzake dronkenschap of alcoholin-toxicatie aan het stuur met zo veel mogelijk waarborgen moet omringd worden, werd er naast de eigenlijke bloedmonster-neming tevens een klinisch onderzoek voorzien (87). De confrontatie van het klinisch onderzoek en de uitslag van de analyse geeft de rechter voldoende gegevens om een goed gedocumenteerd inzicht te krijgen. Op te merken valt dat het klinisch onderzoek enkel voorzien is inzake vaststellingen in verkeerszaken (88).

739. Het klinisch onderzoek is derwijze georganiseerd dat de verbalisanten die de geneesheer opvorderen en de geneesheer zelf een gestandaardiseerd formulier invullen (zie bijlage 1 van het K.B. van 1959). De verbalisant zal volgende vermeldingen opnemen : naam en hoedanigheid van de verbalisant ; het nummer en de datum van het procesverbaal ; identiteit van de onderzochte persoon ; naam en adres van de opgevorderde geneesheer; uur van het ongeval (89), uur waarop de bloedafneming werd verricht; de alcoholische dranken welke betrokkenen verklaart gebruikt te hebben in de loop van de laatste 24 uur met de aard, de hoeveelheid en de tijdstippen (vooral het tijdstip van het laatste gebruik moet in het bijzonder vermeld worden, daarenboven dient de plaats te worden opgegeven); nummer van de venule.

Op het formulier voor de geneesheer wordt deze er op de eerste plaats aan herinnerd dat de bloedafneming dient te geschieden door middel van een aan hem te bezorgen venule. Hij wordt er bovendien aan herinnerd dat de huid moet worden ontsmet met het bij de venule gevoegde produkt, dat er ten minste vijfcm³ moet worden afgenomen en dat na de bloedafneming de venule behoorlijk dient geschud te worden. Op het formulier is de sanctie vermeld die de geneesheer riskeert indien hij weigert gevolg te geven aan de opvordering. Bovendien dient hij de volgende vragen te beantwoorden

is de gang van betrokkene vast; ruikt zijn adem naar alcohol ; is zijn spraak normaal; vertoont betrokkene symptomen van hersenschudding; heeft hij gebrakt ; geeft betrokkene te kennen dat hij lijdt aan enige kwaal ; andere geneeskundige bevindingen (90).

740. Door de wetgever is niet bepaald welke hoeveelheid bloed dient voor de eerste analyse en hoeveel voor de tegenanalyse. Het Hof van Cassatie besliste dat het geen schending van de rechten van de verdediging uitmaakt indien de rechter soeverein beslist dat er genoeg bloed aanwezig was voor de tegenexpertise (91). Er kan trouwens niet voor het eerst in cassatie opgeworpen worden dat het bloedstaal een onvoldoende hoeveelheid bloed bevatte om nog een tegenexpertise mogelijk te maken (92).

741. S.C. VERSELE heeft gewezen op de relatieve waarde van de medische vaststellingen die gevraagd worden. Het lijkt inderdaad soms moeilijk uit te maken of het gedrag van een bestuurder, die bijv. juist in een ongeval betrokken was, een gevolg is van een bepaalde mate van dronkenschap of van alcoholintoxicatie ofwel van de fysische of psychische schok van het ongeval (93). Het lijkt ons dan ook belangrijk dat dit element gereveleerd wordt door de geneesheer.

742. Uit een casus die behandeld werd voor de burgerlijke rechtbank te Kortrijk en nadien voor het Hof van Beroep te Gent (94), blijkt dat het klinische onderzoek ook anderszins belangrijk is. Op 5 mei 1963 deed zich een verkeersongeval voor waarbij een fietser gekwetst werd aan het hoofd en blijkbaar ook ernstige tekens van dronkenschap vertoonde. De bijgeroepen geneesheer leidde dit af uit het feit dat hij overgaf, trage of geen reacties vertoonde, slaperig en onevenwichtig was en over hoofdpijn kloeg. Na opsluiting wordt er de volgende morgen een tweede dokter ontboden die ook konstateert dat het hier gaat om een geval van dronkenschap. Later blijkt echter dat de betrokkenen een ernstige schedel-

breuk had opgelopen tengevolge waarvan hij op 10 mei 1963 overleed. De vraag was of het gebrek aan tijdige zorgen, de dood van de fietser had veroorzaakt. De rechtbank te Kortrijk besliste dat de politieofficier en de politieagenten geen enkele schuld trof omdat zij de fietser

hadden opgesloten op grond van verscheidene overeenstemmende uitwendige vaststellingen die normaal wijzen op een uitgesproken dronkenschap. Dit was trouwens bevestigd geworden zowel door de eerste opgevorderde geneesheer die, na klinisch onderzoek, de dronkenschap in een getuigschrift zonder de minste twijfel had gediagnostikeerd. Bovendien was dit ook bevestigd door de tweede geneesheer. Ook t.a.v. de eerste geneesheer werd geen enkele fout weerhouden omdat uit het dossier bleek dat deze de betrokkene grondig onderzocht had en niets er op wees dat hij een schedelbreuk had opgelopen. Wat de tweede geneesheer betreft geeft het vonnis de volgende overweging : "Overwegende dat de tweede dokter echter werd bijgeroepen de volgende dag in de voormiddag omstreeks 10 uur wanneer er geen sprake meer kon zijn van een akute toestand van dronkenschap bij F.L.; dat hij werd bijgeroepen juist omdat de toestand van F. onrustwekkend bleek ; dat hij bijgevolg alsdan de symptomen die F. vertoonde niet meer op de rekening van de dronkenschap mocht schrijven; dat hij voldoende argwaan moest gekregen hebben om aan schedelbreuk te gaan denken". De rechtbank besluit dan ook : "Overwegende dat tweede verder, zoals gezegd, een fout heeft begaan door na zijn bezoek op 6 mei aan de gekwetste, deze niet naar de kliniek te hebben doen overbrengen ; dat het oorzakelijk verband tussen deze fout en de dood dient onderzocht". De rechtbank gelast een deskundigenonderzoek om te antwoorden op de vraag of de dood van de betrokkene in oorzakelijk verband stond met het feit dat hij niet onmiddellijk na het bezoek van de tweede geneesheer naar de kliniek werd overgebracht. Het Hof van Beroep besliste echter dat de door de eerste rechter bevolen bijkomende expertise overbodig was omdat uit een onderzoek van de wetsdokters reeds stellig gebleken was dat

erzware hersenkneuzing en ernstige breuk van de schedelbasis bestonden zodat een onmiddellijke overbrenging naar een kliniek aan het verloop van de kwaal geen wijziging zou hebben gebracht. Er werd dan ook beslist dat de nalatigheid van de tweede geneesheer zonder oorzakelijk verband was met het overlijden. Uit deze zaak blijkt alleszins dat de opgevorderde geneesheer niet enkel dient mede te werken aan het opsporen van misdrijven wanneer hij opgeroepen wordt om een klinisch onderzoek te volbrengen, maar dat hij ook zijn medische verantwoordelijkheid moet opnemen en oog hebben voor eventuele verwickelingen.

2. Wijze van bloedafneming.

743. Het K.B. van 1959 bepaalt in zijn art. 3 op welke wijze het bloed dient afgenomen te worden : "Het bloed wordt rechtstreeks aan de ader afgenomen. De opvorderende overheid overhandigt daartoe aan de geneesheer een venule, waarbij een ontsmettingsmiddel in een waterachtige oplossing is gevoegd. De geneesheer gaat tewerk met al de gebruikelijke asceptievoorzorgen. De venule, van 8 ml. (8 cm^3 ; M. B. 2 mei 1980, B.S. 17 mei 1980) inhoud moet natriumfluoride bevatten. Zij is voorzien van een identificatienummer. De Minister van Volksgezondheid en van het Gezin bepaalt de andere voorwaarden waaraan de venule en de ontsmettingsstof moeten voldoen". Dit laatste gebeurde bij M.B. van 22 augustus 1959 (95).

744. Er dient opgemerkt dat de methode opgelegd door het K.B. slechts kan toegepast worden bij levenden. Als er geen hartslag meer is, wordt een rechtstreekse hartpunctie verricht(96).

745. De bloedafneming moet verplichtend gebeuren met deze venule. De geneesheer mag het bloed niet eerst aftappen met een ander instrument, bijv. een spuit, en daarna overhevelen in de venule. Tot bewijs van het tegendeel wordt in

principe alleen de door de overheid aan de geneesheer overhandigde venule geacht te beantwoorden aan de reglementaire voorschriften, zodat bij gebrek aan elementen die aantonen dat de gebruikte venule aan de voorschriften beantwoordde, de rechter wettelijk beslist dat geen bewijswaarde kan toegekend worden aan de bloedproef toegepast op bloed dat afgenomen werd door middel van een niet door de opvorderende overheid aan de geneesheer overhandigde venule (97).

746. Het bloedstaal moet ten minste 5 ml. bedragen. De reden daarvan is dat de betrokkene eventueel de kans moet hebben een tegenexpertise te laten uitvoeren. De correctionele rechtbank te Hoei (98) besliste dat een bloedafname waarbij niet de vereiste hoeveelheid werd afgenomen niet noodzakelijk nietig is, op voorwaarde dat de rechten van de verdediging daardoor niet geschonden worden. De rechten van de verdediging worden bijv. niet aangetast indien er voldoende hoeveelheid bloed overblijft om aan de verdediging de kans te geven een tegenexpertise te laten verrichten.

D. Bewaring en overmaking aan het laboratorium.

747. Nadat de bloedafname is verricht, wordt het lichaam van de venule onmiddellijk voorzien van een etiket met de naam en de voornaam erop van de persoon van wie het bloed afgenomen werd alsook de datum en het nummer van het proces-verbaal (art. 4, K.B. 1959, M.B. 2 mei 1980 art. 1). Het is belangrijk dat de nodige waarborgen geschapen worden om verwarring te vermijden. De politierechter te Brussel besliste dat wanneer de venule, niet op onbetwistbare wijze de vermelding van de fabrikatiedatum, noch het volgnummer draagt, in aansluiting met het voorschrift van art. 1 van het M.B. van 22 augustus 1959, in uitvoering van het K.B. van 10 juni 1959, deze venule ^{moet} geweerd worden als niet voorzien van de wetenschappelijke waarborgen die de wetgever precies heeft willen geven aan de bloedproef (99).

O.i. kan dit enkel nietigheid meebrengen indien daardoor de rechten van de verdediging geschonden werden. Dit zou bijv. het geval zijn indien niet meer exakt en met de grootste zekerheid zou kunnen uitgemaakt worden of die bepaalde venule inderdaad gebruikt werd om de bloedafneming te doen van die bepaalde persoon.

748. De opgevorderde geneesheer overhandigt het afgenomen bloedstaal aan de opvorderende overheid, die het onmiddellijk overmaakt aan het laboratorium dat de rechterlijke overheid zal hebben aangewezen om voor de bewaring er van te zorgen, of - als zulke aanwijzing niet is geschied - naar de griffie van het bevoegde gerecht (art. 6, K.B. 1959). De bevoegde rechtsmacht is de correctionele rechtbank of de politierechtbank, al naargelang de aard van het misdrijf (100). Zoals A. PILATE opmerkt zal het in dit geval noodzakelijk zijn dat de Procureur des Konings, de onderzoeksrechter of de ambtenaar van het openbaar ministerie bij de politierechtbank hiervan op de hoogte gebracht worden opdat zij dan het laboratorium kunnen aanwijzen dat de ontleding zal doen (K.B. 1959, art. 7) (101).

E. Proces-verbaal.

749. Van alle verrichtingen van de bloedmonsterneming zal proces-verbaal opgemaakt worden. Art. 1, lid 2 van het K.B. van 1959 voorziet trouwens dat ingeval de persoon op wie de bloedproef moet worden toegepast, zich niet aan het ingrijpen van de opgevorderde geneesheer onderwierp, dit feit wordt vastgelegd in een door de opvorderende overheid opgemaakt proces-verbaal (zie verder nr.754). Ook de opmerkingen van de geneesheer die eventueel door de betrokkene wordt verzocht om hem bijstand te verlenen, worden opgenomen in het proces-verbaal (zie verder nr. 801).

750. Het proces-verbaal van vaststelling volgt de algemene regeling m.b.t. processen-verbaal inzake overtredingen van de gecoördineerde wetten en reglementen betreffende de politie over het wegverkeer. Zij leveren bewijs op zolang het tegendeel niet bewezen is en een afschrift van die processen-verbaal moet aan de overtredders gezonden worden binnen een termijn van 8 dagen, te rekenen van de datum van vaststelling van de misdrijven (art. 62, Wegv.). De afzending van het afschrift van het proces-verbaal is niet aan een bijzondere formaliteit gebonden en de wet schrijft evenmin voor dat er bijzondere bewijsmiddelen dienen toegepast met betrekking tot deze verzending (102).

751. Wanneer het afschrift van het proces-verbaal niet of niet binnen de voorziene termijn aan de betrokkene werd gezonden, verliest dit proces-verbaal zijn bijzondere bewijswaarde maar levert het niettemin, een bewijs op waarvan de rechter vrijelijk de waarde beoordeelt (103). Het bewijs mag trouwens nog geleverd worden door alle middelen naar recht (104), bijv. door het getuigenis van de redacteurs van het proces-verbaal (105). Als voorwaarde wordt wel gesteld dat de rechten van de verdediging geëerbiedigd worden, maar de niet of laattijdige toezending betekent op zichzelf nog geen schending (106).

F. De kosten van de bloedafneming.

752. De kosten van het nemen van een bloedmonster en van de analyse worden berekend volgens de regeling voorzien in het tarief van strafzaken (zie hoger, nr. 430).

753. Art. 63, § 2 van de wegverkeerswet bepaalt uitdrukkelijk dat ze ten laste komen van de onderzochte persoon, indien de overtreding voorzien in art. 34, 1, bewezen is. Daardoor wordt in feite verwezen naar de algemene regel (zie hoger, nr. 462 e.v.).

G. De weigering van de bloedafneming.

1. Beginssel.

754. Art. 1 van het K.B. van 1959 bepaalt in lid 3 dat, ingeval de persoon op wie de bloedproef moet worden toegepast, zich niet aan het ingrijpen van de opgevorderde geneesheer onderwerpt, dit feit wordt vastgelegd in een door de opvorderende overheid opgemaakt proces-verbaal. Wanneer de bloedafneming gelast wordt krachtens art. 44 bis Sv., is nergens wettelijk voorzien dat de weigering een bloedmonster te laten nemen strafbaar is. Art. 34 van de wegverkeerswet echter bestraft hij die, zonder wettige reden, weigert het in art. 63 bedoelde bloedmonster te laten nemen.

755. De aard van deze verplichting werd verwoord in een arrest van het Hof van Cassatie van 6 januari 1964 : "Que si cette personne refuse de se prêter au prélèvement, il ne peut y être procédé, mais que ce refus constitue une infraction lorsqu'il n'est pas justifié par un motif légitime (107)". De bloedmonsterneming kan niet manu militari uitgevoerd worden; iedereen heeft het recht te weigeren, maar doet dan ook uitdrukkelijk de keuze voor bestraffing (108).

756. Het principe van de verplichte bloedproef en de juiste aard van deze verplichting gaf aanleiding tot een reeks betwistingen op politiek, doctrinair en jurisprudentieel vlak. Reeds bij de totstandkoming van de wet van 1958 heeft de Raad van State deze innovatie niet zonder enige argwaan zien invoeren : "Het ontdekken van delinquenten die zich aan overmatig gebruik van alcoholische dranken hebben schuldig gemaakt, is aanvaardbaar in de vormen en met de waarborgen waarmee het voortaan zal plaatsvinden. Maar het is niet denkbaar dat het tot voorbeeld of precedent zou dienen voor het invoeren van andere proeven die, om de daders van misdrijven op te sporen, de eerbied voor de menselijke persoon

in gevaar zou brengen (109). Bij de stemming zowel in de senaat als in de kamer van volksvertegenwoordigers onthield zich iemand om principiële redenen (110). Ook in de rechtsleer stelden sommigen zich vragen over het verantwoord zijn van deze maatregel. S.C. VERSELE merkt op dat daardoor in feite gebroken werd met de regel dat de verdachte niet kan verplicht worden mede te werken aan het verzamelen van bewijzen m.b.t. het misdrijf waarvan hij verdacht wordt (111). De lagere rechtbanken waren oorspronkelijk niet geneigd om een bloedproef die gebeurde zonder toestemming van de betrokkene, bijv. omdat hij niet in staat was om zijn toestemming te geven, als bewijsmiddel te aanvaarden. Zij waren van oordeel dat uit de wettelijke en reglementaire bepalingen bleek dat een toestemming vereist werd. Indien deze niet kon gegeven worden - bijv. wegens comateuze toestand - achtten zij een eventuele afname onwettig (112). In sommige beslissingen werd er voorbehoud gemaakt in die zin dat de toestand waarin de persoon zich bevond en waardoor hij niet in staat was zijn toestemming te geven niet mocht te wijten zijn aan overdreven dronkenschap (113).

757. Deze stellingname van de lagere rechtbanken werd niet gevolgd door de Hoven van Beroep (114) en tenslotte bepaalde het Hof van Cassatie in een arrest van 8 juni 1964 dat het nemen van een bloedstaal, voorzien in de wegverkeerswet, niet ondergeschikt mag gemaakt worden aan de toestemming van de persoon op wie het moet uitgevoerd worden maar aan het ontbreken van diens verzet (115).

2. Gevolgen.

758. De principiële houding van het Hof van Cassatie i.v.m. de weigering van de bloedproef heeft verstrekkende gevolgen. Een belangrijk gevolg daarvan is o.m. dat de weigering niet mag vermoed worden (116). Daaruit wordt afgeleid dat de bloedafneming geldig kan gebeuren buiten het weten van de verdachte (117), van een bewusteloze (118), van een persoon die in coma ligt (119), van iemand die in zo'n diepe slaap is dat hij zelfs de prik niet voelt (120), van iemand

die toaal versuft en onbewust is (121). Anderzijds kan de weigering ook impliciet zijn, bijv. indien men gaat vluchten nadat men oorspronkelijk aanvaard had de bloedproef te ondergaan (122).

759. Alhoewel de weigering niet vermoed wordt maar de wetgever wel voorzien heeft dat men om wettige redenen kan weigeren, moet de betrokkene, indien hij op het ogenblik van de bloedafneming niet in staat was om een eventuele wettige reden tot weigering kenbaar te maken, naderhand de kans krijgen om te bewijzen dat er in zijn hoofde een wettige reden bestond (123). Achteraf komen beweren dat men niet in staat was om een eventuele weigering uit te spreken is echter niet voldoende en kan niet als wettige reden tot weigering aanvaard worden (124). Indien achteraf blijkt dat er een wettige reden tot weigering aanwezig was, is de rechter verplicht de analyse van het afgenomen bloed te verwijderen uit de elementen waarop hij zijn overtuiging kan doen steunen (125).

3. Wettige redenen tot weigering.

760. Een weigering zal slechts strafbaar zijn indien er geen wettige reden tot weigering aanwezig was (126). Deze reden wordt op de eerste plaats, beoordeeld door de opgevoerde geneesheer . Indien hij akkoord gaat met de reden opgegeven door de betrokkene doet hij geen bloedafneming en vermeldt deze reden in het proces verbaal. Het is echter uiteindelijk de feitenrechter die soeverein oordeelt over de vraag of de reden tot weigering wettig was of niet (187). Er werd beslist dat de betrokkene niet moet ingelicht worden door de verbalisanten van het feit dat het weigeren van een bloedafneming strafbaar is (128), en dat ook niet gevraagd moet worden of hij met het laten nemen van een bloedstaal akkoord gaat (129). De verbalisanten zijn ook niet verplicht de betrokkene te verwittigen dat hij een mogelijkheid tot weigeren bezit (130).

Op te merken valt dat het Hof van Cassatie besliste dat geen enkele wetsbepaling de gezagsdragers verplicht bij de bestuurder van een voertuig, die geweigerd heeft zich te onderwerpen aan de ademtest, opnieuw aan te dringen, indien deze onder hun toezicht blijft en dat derhalve de beslissing die deze bestuurder veroordeelt om te hebben geweigerd zich te onderwerpen aan de ademtest, zonder dat bij hem opnieuw was aangedrongen om zich hieraan te onderwerpen, wettelijk is (131).

761. Volgens bepaalde rechtspraak dienen de redenen tot weigering restrictief toegepast te worden. Het zou moeten gaan om fysische redenen (132) en om objektieve elementen (133). Als onwettig werd aanzien bijv. het feit van niet te weten dat men wettelijk verplicht is om de bloedmonsterneming te ondergaan (134) of dat men bevreesd is voor de prik (135). Een wettige reden is bijv. een hartinsufficiëntie (136) of het feit dat de ademtest die afgenomen werd buiten een verkeersongeval geen alcoholgehalte van 0,8 gr. promille liet uitschijnen (137).

762. De wettige reden, die niet nader omschreven is in de wet, kan niet herleid worden tot medische indicaties. F. TOP gaat zelfs zo ver dat hij een eventuele overbodigheid van de bloedproef, omdat de dronkenschap duidelijk is, als wettige reden zou aanvaarden. "Men kan toch de verdachte niet verplichten zich aan die proef, uitzonderlijke onderzoeksmaatregel, te onderwerpen, indien hij bekent dat hij dronken is of op één andere manier zijn dronkenschap laat vaststellen. De weigering dient toch niet gestraft te worden om de weigering. Het strafbare in de weigering is immers niet het verzet tegen een wettig bevel, maar het beletten dat de nodige vaststellingen worden gedaan in het belang van de verkeersveiligheid, dit is om het misdrijf van de betrokkene te bewijzen" (138). De rechtspraak is hem echter niet in deze redenering gevolgd (139).

763. Volgens het Hof van Beroep te Brussel dient de weigering uitgesproken te worden tegen de geneesheer. Wanneer de weigering zich aan een bloedproef te onderwerpen enkel gedaan wordt tegenover de politie of de rijkswacht, zonder dat er een geneesheer werd opgevorderd, zijn volgens het Hof de wettelijke bestanddelen van het misdrijf niet aanwezig (140). Dit zou als gevolg hebben dat steeds de tussenkomst van een geneesheer moet gevorderd worden, zelfs indien de persoon op wie de bloedafneming moet worden verricht zijn voornemen heeft te kennen gegeven er zich niet aan te onderwerpen. Deze stelling lijkt ons te radikaal en een reden tot moeilijkheden in de praktijk. Waarom zou steeds een geneesheer dienen opgevorderd te worden als de betrokkene op een duidelijke en ondubbelzinnige manier heeft te kennen gegeven dat hij niet van plan is om zich aan de bloedafneming te onderwerpen ? Belangrijker lijkt het ons dat de weigering duidelijk en ondubbelzinnig is.

764. Het is de persoon op wie de bloedafneming dient te geschieden die zelf de weigering moet uitspreken, vermits hij het is die eventueel strafbaar is. Wanneer bijv. de vermoedelijke dader van een verkeersongeval een minderjarige is dan behoort het niet aan de vader om voor hem een beslissing te nemen aangaande het laten nemen van een bloedstaal (141).

4. Bestraffing van de weigering.

765. De weigering om zich te onderwerpen aan het afnemen van een bloedmonster wordt bestraft met dezelfde straffen als het sturen in staat van alcoholintoxicatie. De straffen zijn voorzien in art. 34 van de wegverkeerswet en bestaan uit een gevangenisstraf van 15 dagen tot 3 maanden en een geldboete van 100 fr. tot 1.000 fr. of met één van die straffen alleen.

766. De geldboete opgelegd aan diegene, die weigert de bloedproef te laten verrichten, mag niet minder bedragen dan 100 fr. (142).

767. Bij herhaling binnen de drie jaar, wordt de weigering bestraft met gevangenisstraf van 1 maand tot 1 jaar en met een geldboete van 200 fr. tot 1.000 fr. of met één van die straffen alleen. Bij nieuwe herhaling binnen de drie jaar na de tweede veroordeling, kunnen deze straffen worden verdubbeld (art. 36 Wegv.). Indien herhaling aanwezig is bedraagt de geldboete minimaal 200 fr. (143). De persoon die, binnen drie jaar na een veroordeling wegens het besturen van een voertuig of het geleiden van een rijdier op een openbare plaats terwijl hij in staat van dronkschap of in een soortgelijke staat verkeerde, geweigerd heeft hetzij de ademtest te laten verrichten, hetzij zonder wettige reden een bloedmonster te laten nemen, bevindt zich in staat van herhaling (144).

768. Art. 34, lid 3 bestraft twee afzonderlijke misdrijven, nl. de weigering de ademtest te laten verrichten en de weigering zonder wettige reden een bloedmonster te laten nemen. De weigering de ademtest te laten verrichten en daarna de weigering, zonder wettige reden, een bloedmonster te laten nemen vloeien niet noodzakelijk voort uit één en hetzelfde strafbaar opzet, zodat eventueel een afzonderlijke bestraffing mogelijk is (145). F. TOP stelde de vraag of een weigering nog strafbaar kan zijn indien de dronkenschap toch op een andere manier bewezen is. Hij gaf een aantal argumenten om aan te tonen dat er hier een lacune in de wet te vinden is: de strafbaarstelling van de weigering is relatief in die zin dat er enkel strafbaarheid zou bestaan in zoverre de bloedproef in concreto noodzakelijk is; uit het onderzoek van de twee alcoholdelikten dient afgeleid dat de bloedproef niet steeds noodzakelijk is, hoewel ze kan bevolen worden; de wet aanvaardt het principe van de wettige weigering zonder beperking van redenen tot deze van fysische aard (146). Het Hof van Cassatie heeft deze zienswijze niet gevolgd en heeft in een arrest van 16 maart 1964 beslist dat wie weigert zonder reden strafbaar

is voor weigering, ook als de dronkenschap op een andere manier bewezen wordt (147).

AFDELING 2 : ONTLEDING VAN HET BLOEDSTAAL.

§ 1. Laboratoria.

769. In art. 44 bis, §4 Sv. wordt bepaald dat het onderzoek van het bloedmonster dient te geschieden in één van de laboratoria die door de Koning daartoe erkend worden. De Koning heeft, naast voorzieningen tot nadere regeling van de bloedproef, o.m. regels opgesteld betreffende de erkenning van deze laboratoria. De bepaling van art. 44 bis, § 4 Sv. is van toepassing op de in art. 63 van de Wegverkeerswet bedoelde bloedproef (art. 64, Wegv.)

770. Deze erkenning wordt geregeld door het K.B. van 10 juni 1959 betreffende de bloedproef met het oog op het bepalen van het alcoholgehalte en tot vaststelling van de datum van inwerkingtreding van de wet van 15 april 1958. In bijlage 2 van dit K.B. wordt bovendien de methode omschreven die door de laboratoria dient gebruikt te worden bij de bepaling van het alcoholgehalte. Dit K.B. werd achtereenvolgens aangepast door de K.B.'s van 4 april 1961, 10 november 1966 en 2 mei 1980 (148).

771. Op te merken valt dat m.b.t. de erkenning van laboratoria die bevoegd zijn om^{de} analyse van de bloedstalen te doen, geen testprocedure voorzien is, zoals bepaald in de wetgeving en de uitvoeringsbesluiten van de wet op de dopingpraktijk. Nochtans werd er zowel in wetenschappelijke als juridische kringen de nadruk op gelegd dat het een absolute voorwaarde was dat garanties gekreëerd werden voor een behoorlijke

ontleding (149).

772. Inzake de laboratoria die kunnen overgaan tot ontleding van bloedmonsters werd geen bekendmaking voorzien in het Belgisch Staatsblad, in tegenstelling tot de laboratoria erkend voor onderzoeken inzake dopingpraktijk en inzake vervalsing van eetwaren.

§ 2. Ontleding van de monsters.

773. In § 4, lid 3 van art. 44 bis Sv. wordt bepaald dat de Koning voorzieningen treft tot nadere regeling van de bloedproef. Hij stelt o.m. regelingen betreffende de wijze waarop het bloedmonster dient onderzocht te worden.

774. Het is verworvenheid van de wetenschap dat de chemische analyse van het alcoholgehalte in het bloed voldoende zekerheid biedt (150) op voorwaarde dat de wijze waarop de analyse gebeurt met de nodige waarborgen omgeven wordt (151).

775. Art. 8 van het K.B. van 1959 schrijft voor dat het bloed ontleed moet worden volgens de in bijlage 2 van dit besluit beschreven methode en met behulp van een toestel ingericht zoals in die bijlage beschreven .
Het Hof van Cassatie besliste dat de bloedanalyse noodzakelijkerwijze dient te geschieden zoals aangegeven in de bijlage van het K.B. (152).

A. Onmiddellijke ontleding.

776. De deskundige die de opdracht krijgt om het bloedmonster te ontleden, moet deze analyse zo spoedig mogelijk verrichten als de omstandigheden het mogelijk maken (art. 7, K.B. 1959).

778. Er werd geen uitdrukkelijke termijn bepaald binnen welke de deskundige moet overgaan tot de analyse, maar uit

lid 2 van art. 7. blijkt dat dit moet gebeuren binnen de 7 dagen na het ontvangen van de vordering, vermits binnen die termijn de deskundige zijn verslag moet neerleggen.

B. Gevolgde methode.

778. De deskundige die de analyse van het bloedstaal uitvoert dient de methode te volgen die opgelegd werd in bijlage 2 van het K.B. van 1959. Door de K.B.'s van 4 april 1961, 10 november 1966 en 2 mei 1980 werd deze methode aangepast. Bepaald zijn het principe van de methode, de reagentia, de apparatuur en de wijze van uitvoering die moet gevolgd worden.

779. Het resultaat van de analyse van het bloedstaal geeft uiteraard het alcoholgehalte op het ogenblik van de bloedafneming. Het is echter in functie van een eventuele strafrechtelijke betegeling noodzakelijk het alcoholgehalte te kennen op het ogenblik van de feiten die aanleiding geven tot de vervolging.

Wetenschappelijk bestaat er een methode om op schematische wijze, uitgaande van het absolute resultaat van de bloedanalyse, het alcoholgehalte te berekenen dat aanwezig was op het ogenblik van de feiten-zelf (153). Het betreft hier de zogenaamde methode van terugrekening (154).

780. Dit deel van de bewijslevering is wetenschappelijk het meest problematisch en werd dan ook door sommigen als een sterk bezwaar gezien tegen de invoering van de bloedproef als dusdanig (155). Het blijkt immers dat er ook wetenschappelijke betwisting is over de vraag welke coëfficiënten van terugrekening dienen toegepast. Bovendien zou blijken dat deze formule slechts toelaat een benaderend resultaat te bekomen (156). Er zijn trouwens nog een aantal andere wetenschappelijke feiten waarmee in dit verband moet rekening gehouden : indien de bloedproef post

mortem wordt toegepast, dan kan geen tijdscorrectie aangebracht worden (157); toevoeging van een alcoholfractie wegens zgn. verbranding is slechts geoorloofd, indien met zekerheid vastgesteld wordt dat het laatste drankgebruik minstens anderhalf uur tot twee uur vóór de feiten heeft plaatsgehad en indien het laatste drankgebruik minder dan een half uur tot een uur vóór de feiten te situeren is moet het alcoholgehalte van het bloedstaal met een fractie verminderd (158).

781. Het procedé voor de berekening van de afscheiding van de alcohol uit het bloed wordt noch door een wettelijke, noch door een reglementaire tekst voorzien. Het Hof van Cassatie bevestigde dat de rechter soeverein moet beoordelen in welke mate het bloedalcoholgehalte veranderd is tussen het ogenblik van de feiten en het ogenblik van de bloedafnamen (159). Er werd ook beslist dat bij afwezigheid van een reglementaire bepaling betreffende de berekening met vertraging van het alcoholgehalte, de rechtbank verplicht is na te gaan of de berekening werd gedaan vertrekkende uit vaststaande gegevens (160). Het principe zelf van de correctie werd aangenomen (161), maar deze berekening moet met de meeste omzichtigheid beoordeeld worden zeker indien de bloedafname geruime tijd na de feiten plaatsvond (162).

782. Het blijkt dat de rechtbanken vrij kritisch staan tegenover de methode van terugrekening. Zo werd beslist dat het niet mogelijk is zich te steunen op een gemiddeld eliminatiegehalte van 0,15 gr. per uur (163) en dat, tenzij men aanneemt dat een overtreding als bewezen kan beschouwd worden op grond van berekeningen die onzekere gegevens bevat,

enkel de coëfficiënt 0,08 - m.a.w. de meest voordelige voor de verdachte in de huidige stand van zaken - moet worden weerhouden (164). Volgens de motivering van de correctionele rechtbank te Namen die dit laatste vonnis uitsprak is

zulks conform aan de grondbeginselen van het strafrecht en dringt het zich des te meer op omdat achteraf gedane berekeningen van het alcoholgehalte belangrijke missingen niet uitsluiten. Ook de politierechter te Mol (165) ging uit van het standpunt dat ingeval van twijfel het voordeel aan de verdachte moet toegekend worden. De correctionele rechtbank van Turnhout was van oordeel dat een kennisgeving van de uitslag van een bloedalcoholbepaling waarbij de deskundige zich t.a.v. de verlopen tijd had vergist, uit de debatten diende geweerd (166). Dit laatste lijkt radikaal. Er dient o.i. eerder besloten dat het een element kan zijn dat de rechter doet twijfelen aan de uitslag van het onderzoek, zonder dat daarom het verslag in zijn geheel uit de debatten moet verwijderd. Het Hof van Cassatie erkent de soevereine beoordelingsbevoegdheid van de feitenrechter (zie hoger nr. 377), maar besliste toch dat de beslissing die een alcoholgehalte weerhoudt van meer dan 1,5 gr. per duizend - door de deskundige toegelaten wegens de eliminatie van een gedeelte van de opgeslorpte alcohol - wettelijk gerechtvaardigd is indien ze preciseert welke de vermoedens zijn die weerhouden werden om dit gehalte te aanvaarden (167).

C. Bewaring van het bloedstaal.

783. Het laboratorium waaraan de deskundige verbonden is, moet wat Van het staal overblijft bewaren gedurende 3 maanden te rekenen vanaf de bloedafneming. Nadien wordt het tegen ontvangstbewijs overgebracht naar de griffie van de bevoegde rechtbank (168).

D. Verslaggeving.

784. Binnen de 7 dagen na het ontvangen van de vordering dient de deskundige die de analyse verricht heeft zijn verslag neer te leggen (art. 7, lid 3, 1959). Er werd reeds beslist dat de rechten van de verdediging niet geschonden worden door een laattijdige neerlegging indien alle mogelijk-

heden tot tegenexpertise gevrijwaard werden (169).

785. In het K.B. van 1959 zijn geen bepalingen te vinden m.b.t. de inhoud van het verslag. Het is duidelijk dat hierin de nodige identificatiegegevens dienen opgenomen te worden alsmede de uitslag van de analyse. Het Hof van Cassatie besliste nochtans dat het nummer van de venule dat ter identificatie aangebracht werd, niet noodzakelijk in het verslag moet opgenomen worden. De rechter kan nl. uit andere gegevens van het verslag het bewijs afleiden dat het bloed van deze venule dat is van degene wiens bloed is afgenomen (170).

786. De burgerlijke rechtbank te Brussel besliste op 11 oktober 1963 dat het biochemisch verslag dat enkel de uitslag van het bloedonderzoek, d.w.z. het alcoholgehalte, vermeldt en dat geen aanduiding bevat nopens de aangewende techniek, waardeloos is. Volgens de rechtbank geldt dit des te meer voor een in de loop van het strafrechtelijk onderzoek bevolen deskundig onderzoek, omdat dit niet de waarborgen van een tegen sprekelijke, op aanstelling van de rechtbank uigevoerde, opdracht bezit (171). Het Hof van Cassatie besliste nochtans dat geen enkele wettelijke bepaling de deskundige die overgaat tot een bloedonderzoek, zowel in het kader van art. 44 bis als in het kader van de Verkeerswet, verplicht in zijn rapport melding te maken van het feit dat hij deze analyse deed volgens de methode die in het K.B. van 10 juni 1959 wordt verplicht gesteld en door middel van het apparaat dat daar wordt aangeduid. Nochtans, zegt het Hof, is de rechter verplicht na te gaan of deze bepalingen werden nageleefd als daarover betwisting bestaat. Het is daarbij niet voldoende dat hij op het als dusdanig opgeworpen verweer antwoordt dat het niet verplicht is deze methode te vermelden zonder dat de rechter vaststelt dat de deskundige ze inderdaad gevolgd heeft (172).

787. Een andere vraag is of de deskundige bevoegd is om zijn resultaten te interpreteren. Hierdient de algemene regel gevolgd dat hij zijn resultaten enkel wetenschappelijk mag evalueren. Dat dit noodzakelijk is blijkt reeds uit de noodzaak om de methode van terugrekening toe te passen. Een verdere interpretatie mag hij echter niet geven (173). Het is de rechter die soeverein de resultaten van het deskundigenonderzoek beoordeelt rekening houdend met de andere elementen van het dossier (zie hoger nr. 375 e.v.).

E. Kosten van de ontleding.

788. Vermits in het K.B. van 1959 niets is bepaald inzake de kosten van het onderzoek in het laboratorium dient men zich voor de berekening ervan te gedragen naar de regels die te vinden zijn in het tarief in strafzaken. In dit tarief is trouwens een speciale afdeling voorzien i.v.m. de kosten van de bloedproef en de ontleding van het bloed.

§ 3. Kennisgeving van de uitslag.

789. De deskundige heeft niet de bevoegdheid om de resultaten van zijn onderzoek rechtstreeks over te maken aan de geverbaliseerde. Hij dient zijn verslag neer te leggen bij de overheid die hem gevorderd heeft. Dit dient te gebeuren, zoals gezien, binnen de 7 dagen. Als de kennisgeving van de deskundige te laat gebeurde kan dit echter niet voor het eerst voor het Hof van Cassatie opgeworpen worden (174). Bovendien ontzenuwt deze omstandigheid geenszins het bewijs dat uit zijn verslag kan afgeleid worden (175).

790. De resultaten van de analyse moeten ook ter kennis gebracht worden van de persoon van wie het bloed werd afgenomen. Deze kennisgeving gebeurt door de ambtenaar van

het Openbaar Ministerie of door de onderzoeksrechter (art. 9 K.B. 1959). Deze kennisgeving dient zo vlug mogelijk te gebeuren en uiterlijk binnen de 30 dagen, te rekenen van het verstrijken van de termijn van 7 dagen die de deskundige ter beschikking heeft. De kennisgeving van de resultaten is echter niet op straf van nietigheid voorgeschreven en het feit dat ze niet betekend werden kan niet voor het eerst voor het Hof van Cassatie opgeworpen worden (176).

791. De kennisgeving kan op twee manieren gebeuren ; ofwel bij ter post aangetekende brief, ofwel mondeling. Indien zij geschiedt per aangetekende brief wordt zij geacht gedaan te zijn de dag na die waarop de brief op de post werd afgegeven, zon- en feestdagen daarin niet begrepen. Ze kan echter ook mondeling geschieden door de magistraat of door een officier van gerechtelijke politie. In dit geval wordt van deze kennisgeving proces-verbaal opgemaakt (art. 9, lid 2, K.B. 1959).

792. Een probleem kan rijzen als de betrokkene de inhoud van de aangetekende brief betwist. Dit probleem werd opgeworpen voor het Hof van Cassatie dat een beslissing velde op 24 september 1974 (177). Eiser in cassatie wierp op dat uit het bewijs van afgifte van de post van een aangetekende zending nog niet de inhoud blijkt van de desbetreffende brief, m.a.w. dat nog niet bewezen werd dat de resultaten van de analyse noch het feit dat hij recht had op een tweede analyse hem ter kennis werden gebracht. Het Hof wijst het middel af op de volgende motivering : "Overwegende, dat bij het voorschrijven van voormelde wijze van kennisgeving, de opstellers van het K.B. noodzakelijk rekening hebben moeten houden met de mogelijke betwistingen betreffende de inhoud van de aangetekende brief en hebben moeten aannemen dat, in voorkomend geval, het onvoldoende blijkende bewijs voortvloeiende uit de verzending van de aangetekende

brief zou kunnen aangevuld worden door een beroep te doen op de bewijsmiddelen van het gemeen recht". Het middel werd afgewezen en het Hof besliste dat het bewijs van de inhoud van de aangetekende brief kan geleverd worden door alle middelen naar recht, met inbegrip van vermoedens, wat in casu gebeurd was.

793. Wat dient ter kennis gebracht te worden is het alcoholgehalte dat het bloed werkelijk bevat op het ogenblik van de analyse, m.a.w. het alcoholgehalte op het ogenblik van de bloedafneming en niet het ogenblik van de feiten (178). Dit laatste wordt slechts verkregen na een terugrekening (zie hoger, nr.779ev.). Indien nochtans enkel het alcoholgehalte op het ogenblik van de feiten wordt ter kennis gebracht brengt dit op zichzelf geen nietigheid met zich mee indien blijkt dat de verdachte volkomen in staat is geweest om te oordelen over de opportuniteit van een tweede analyse, bijv. omdat uit een proces-verbaal van de politie duidelijk is dat de verdachte zeer goed op de hoogte was van de uitslag van de analyse (179).

794. Alhoewel we er later uitvoeriger op terugkomen weze nu reeds vermeld dat , ter gelegenheid van de kennisgeving van de uitslag, de betrokkene ook gewaarschuwd wordt dat hij, indien hij een tweede analyse meent te moeten laten verrichten, hij van dit recht gebruik moet maken binnen 15 dagen te rekenen van de dag der kennisgeving. (zie verder, nr.802 e, v.)

AFDELING 3 : BIJZONDERE WAARBORGEN.

795. In de wettelijke en reglementaire bepalingen inzake de bloedproef zijn er enkele regelingen te vinden die specifieke waarborgen bieden aan de betrokkenen. Art. 44 bis, § 3

en § 4 werd toepasselijk verklaard in verkeerszaken door art. 64 van de Wegverkeerswet. In het K.B. van 10 juni 1959, werden deze bepalingen geconcretiseerd.

796. Art. 44 bis, § 3 bepaalt : "Indien het optreden van de opgevorderde geneesheer er geen vertraging door ondervindt, kan de persoon van wie het bloedmonster wordt genomen, op eigen kosten een geneesheer naar keuze daarbij tegenwoordig doen zijn". Art. 44 bis, § 4 bepaalt : "De persoon van wie het bloed is afgenomen, kan op eigen kosten een tweede onderzoek laten verrichten in het laboratorium waar het eerste heeft plaatsgehad, of in een ander door de Koning erkend laboratorium. In het eerste geval kan hij op het tweede onderzoek toezicht laten houden door een technische raadsman te zijner keuze". Er dient dus een onderscheid gemaakt te worden tussen twee onderscheiden momenten : het moment waarop wordt overgegaan tot bloedmonsterneming, en de latere analyse van dit bloedstaal in het laboratorium.

§ 1. Bij de bloedmonsterneming.

797. De persoon van wie het bloedmonster wordt afgenomen mag een geneesheer naar eigen keuze daarbij aanwezig laten zijn. Het verzoek daartoe dient echter duidelijk te zijn. Het Hof van Cassatie besliste dat geen vraag tot aanwezigheid bij de bloedmonsterneming uitmaakt indien men er zich toe beperkt een geneesheer te vragen om de wonden te verzorgen die werden toegebracht door het ongeval (180). Bovendien zijn in art. 44 bis een aantal, o.i. beperkende, voorwaarden ingebouwd.

798. Indien de aldus opgeroepen geneesheer kosten aanrekent, en dit zal uiteraard het geval zijn, moeten deze gedragen worden door de betrokkene zelf.

799. Een tweede voorwaarde lijkt ons in de praktijk problematischer. Het is vereist dat het optreden van de door de overheid opgevorderde geneesheer geen vertraging onder door het feit dat de betrokkene zelf een geneesheer wenst te kontakteren. Rekening dient gehouden met het feit dat noch de rijkswacht, noch de politie wettelijk de plicht hebben om de betrokkene op de hoogte te brengen van dit recht. Bovendien zal de betrokken persoon dikwijls onder invloed van alcohol verkeren, wellicht zelfs enigszins verdwaasd zijn en zeker niet meer totaal bewust van al zijn mogelijkheden en rechten. In veel gevallen zal er, op het ogenblik dat de betrokkene op het politie- of rijkswachtbureau toekomt om het bloedmonster te laten nemen, reeds een dokter gekontakteerd zijn door de politiediensten. Het lijkt ons niet theoretisch te stellen dat het voor de betrokkene zelf moeilijk zal zijn om een eigen geneesheer op te eisen zonder het onderzoek te vertragen.

800. Een andere vaststelling is dat de persoon van wie het bloedmonster moet afgenomen worden over geen enkel dwangmiddel beschikt tegenover een geneesheer die hij wenst op te vorderen. Het Hof van Cassatie heeft bovendien beslist dat het feit dat de gekozen geneesheer niet kan of niet wil aanwezig zijn, bijv. omdat hij weigert zich te verplaatsen, geen wettige reden tot weigering van de bloedproef uitmaakt (182).

801. Art. 5 van het K.B. van 1959 bepaalt : "Wanneer de persoon van wie het bloed wordt afgenomen wordt bijgestaan door een geneesheer naar zijn keuze, kan deze laatste in het proces-verbaal de opmerkingen doen optekenen die hij meent te moeten maken". Er is dus nergens voorzien dat de geneesheer die de betrokkene bijstaat alleszins een verslag dient op te stellen van zijn bevindingen. Hij heeft enkel de "mogelijkheid" om "opmerkingen" te doen optekenen indien hij van oordeel is dat hij er meent te moeten maken.

De vraag rijst of ook de geneesheren zich voldoende bewust zijn van de mogelijkheden die door dit artikel geboden worden.

§ 2. Het recht op tegenexpertise.

802. De betrokkene heeft krachtens art. 44 bis, § 4 Sv. ook het recht om een tegenexpertise te eisen. Dit wijst erop dat men de bloedproef met de meest mogelijke waarborgen heeft willen omringen. Deze bijkomende waarborg geldt zowel in zaken van gemeenrecht als in verkeerszaken.

803. Ook hier valt op te merken dat deze tweede analyse dient te gebeuren op kosten van de betrokkene. De mogelijkheid om een tweede analyse te laten uitvoeren is trouwens niet absoluut.

Het is de feitenrechter die uiteindelijk zal dienen te beoordelen of de rechten van de verdediging daardoor geschonden werden (183).

A. Uitnodiging tot tegenexpertise.

804. Ter gelegenheid van de kennisgeving van de uitslag van de eerste bloedontleding aan de betrokkene wordt deze er door het Openbaar Ministerie of door de onderzoeksrechter van gewaarschuwd dat hij een tweede analyse kan laten verrichten maar dat hij van dit recht moet gebruik maken binnen de 15 dagen te rekenen van de dag der kennisgeving (184). In deze periode van 15 dagen zijn, ten minste indien ze op de laatste dag vallen, de zon- en feestdagen niet begrepen (185). Het Hof van Cassatie besliste dat een eventuele tweede analyse moet gebeuren binnen de termijnen en met eerbiediging der vormen en voorwaarden bepaald door de artt. 9 en 10 van het K.B. van 10 juni 1959; zoniet mag de eerste analyse wettelijk als bewijskrachtig worden aanzien (186).

B. Aanvraag tot tegenexpertise.

805. De betrokkene die een tweede analyse wil laten verrichten, moet daartoe, bij een per post aangetekende brief, een aanvraag zenden aan het door hem gekozen erkend laboratorium of aan een in zulk laboratorium optredend deskundige. Terzelfdertijd zendt hij, bij aangetekende brief, een afschrift van die aanvraag aan de magistraat, die de in art. 9 bepaalde kennisgeving heeft gedaan. De aanvraag en de toezending worden ten aanzien van het laboratorium of van de gekozen deskundige geacht te zijn gedaan de dag na die waarop de afgifte per post heeft plaatsgehad, de zon- en feestdagen daarin niet inbegrepen (art. 10, lid 1, 1959).

806. In de aanvraag moeten worden vermeld : naam en voornaam van de verzoeker, het laboratorium waar de eerste analyse verricht werd en, indien de aanvraag gezonden wordt aan hetzelfde laboratorium of aan een daar optredend deskundige, de eventueel door de betrokken gekozen technische raadsman om op de tweede analyse toezicht te houden (art. 10, lid 2, 1959).

807. Het is opvallend dat de betrokkene zelf moet instaan voor de nodige formaliteiten van de aanvraag van de tweede analyse. Hij moet zelf de aanvraag doen aan het laboratorium dat de eerste analyse uitvoerde of aan een laboratorium dat hij zelf koos. In het laatste geval moet hij er zelf voor zorgen dat het eerste laboratorium aan het tweede een bloedstaal overmaakt. Er is geen toelating nodig van het Openbaar Ministerie of van de onderzoeksrechter (187). In het vierde lid van art. 10 van het K.B. van 1959 is inderdaad bepaald : "Indien de betrokkene de analyse wil laten verrichten in een ander laboratorium dan dit waar de eerste analyse plaats had, maakt dit laatste, op het hem daartoe gedane verzoek, het bloedstaal zo spoedig mogelijk aan het gekozen laboratorium over. De bewaring van wat van het staal overblijft en de afgifte aan de bevoegde griffie, overeenkomstig art. 7 lid 3,

zijn in dat geval opgedragen aan het laboratorium waar de nieuwe analyse verricht wordt".

C. Welk laboratorium.

808. De tweede analyse dient te gebeuren ofwel in het laboratorium waar het eerste onderzoek heeft plaatsgehad, ofwel in een ander door de Koning erkend laboratorium. De betrokkene heeft dus geen volledig vrije keuze. Er bestaat voor hem wel de mogelijkheid om, als hij de analyse laat uitvoeren in hetzelfde laboratorium als de eerste analyse, dit onder toezicht te laten gebeuren van een technisch raadsman die hij zelf kan kiezen.

809. Dit laboratorium moet dezelfde methode gebruiken voor de ontleding van het bloed als het eerste. Het K.B. van 1959 heeft een bepaalde methode vastgelegd, die door alle laboratoria dient gevolgd te worden, ongeacht het standpunt van de betrokkene of van de door hem gekozen technisch raadsman.

810. Het is bovendien belangrijk dat de verdachte controle houdt over het feit of de tweede analyse wel uitgevoerd wordt. Het Hof van Cassatie besliste nl. dat, indien de tweede analyse niet uitgevoerd werd, maar blijkt dat de verdachte zich daar helemaal niet over beklaagde, dit de bewijswaarde van de eerste analyse niet kan verminderen en de rechten van de verdediging niet aantast (188).

D. Kennisgeving van de uitslag van de tweede analyse.

811. Er weze aan herinnerd, dat de deskundige, die op verzoek van de verdachte tot een tweede analyse overging, niet de verplichting heeft de uitslag, die voor de verdachte nadeliger kan zijn dan de eerste analyse, aan het Openbaar Ministerie bekend te maken. Volgens art. 10, lid 3 van het K.B. van 10 juni 1959 is de deskundige, belast met de tweede analyse, enkel verplicht de gerechtelijke overheid in kennis te

stellen van de mededeling aan de verdachte van de uitslag.
De uitslag zelf dient hij niet kenbaar te maken (zie
hoger nr. 737).

HOOFDSTUK V. ONDERZOEK INZAKE DOPING

INLEIDING.

812. Het recht moet zich noodgedwongen ook met het sociale verschijnsel sport bezighouden. Massificatie, commercialisering en professionalisering brachten misbruiken met zich mee die de overheid dwongen ook op dat terrein reglementerend op te treden (1).

813. Een van de meest kwalijke gevolgen van de escalatie van de prestatiedrang en competitiedrift gedurende de sportwedstrijden is het gebruik van stimulerende middelen die door de deelnemers ingenomen worden om hun mogelijkheden en prestaties kunstmatig op te drijven. Dit fenomeen is gekend onder de benaming doping (2). In de loop van de vijftiger jaren werd de aandacht van de publieke opinie getrokken op dit verschijnsel doordat er zich een aantal tragische gebeurtenissen voordeden waarbij een aantal gekende sportfiguren de dood vonden met als oorzaak het gebruik van doping. Zowel in wetenschappelijke als juridische en politieke kringen werd men er zich dan ook meer en meer van bewust dat, om de integriteit van de sportmanifestaties te vrijwaren, ernstig moest opgetreden worden tegen deze kwaal die wel eens de "kanker van de sport" genoemd werd (3).

814. Het is voornamelijk in het rechtsgebied van het Hof van Beroep te Gent dat het initiatief genomen werd om te reageren tegen het dopingsfenomeen (4). Op basis van het bestaande instrumentarium, dat vooral gevonden werd in de wetgevingen betreffende de uitoefening van de geneeskunde en betreffende het verhandelen van giftstoffen, slaapmiddelen en verdovende middelen, ontsmettingsstoffen en anti-septica (5), werd overgegaan tot vervolging en veroordeling van geneesheren en verzorgers die bij de dopingpraktijken van wielrenners betrokken waren. Het belangrijkste bezwaar tegen de bestaande wetgeving - naast andere (6) - was dat de wettelijke mogelijkheden tot opsporing te beperkt waren. Het onderzoek

inzake doping vereist inderdaad adekwate bewijsmiddelen, die niet geboden werden door de bestaande wetgeving. Meer en meer werd er dan ook aangedrongen op een nieuwe, duidelijke en allesomvattende wetgeving die het mogelijk zou maken op een afdoende wijze te reageren (7).

815. De wet van van 2 april 1965 (8) heeft op de eerste plaats een definitie gegeven van wat als dopingpraktijk dient beschouwd te worden : "Wordt ten aanzien van deze wet als dopingspraktijk beschouwd, het gebruik van substanties of het aanwenden van middelen met het oog op het kunstmatig opvoeren van het rendement van de atleet die deelneemt aan of zich voorbereidt op een sportcompetitie, wanneer hierdoor schade kan veroorzakt worden aan zijn fysische of psychische gaafheid (art. 1, § 1)"(9). Er werden vijf nieuwe misdrijven gecreëerd : het gebruik van dopingsubstanties en het aanwenden van dopingsmiddelen door de sportbeoefenaar (art. 1, § 1 en art. 7, § 1,1) het bezit van deze substanties en middelen door de sportbeoefenaar (art. 7, § 1, 1); het vergemakkelijken op welke wijze dan ook van de dopingpraktijk (art. 2, § 2 en art. 7, § 1, 2) (10); het niet toestemmen in of zich verzetten tegen de inspecties of monsternemingen door de bevoegde personen (art. 7, § 1, 3); het uitoefenen van de taak van verzorger van een atleet zonder door de betrokken sportfederatie te zijn erkend (art. 7, §1, 4) In de artt. 4, 5 en 8 regelt de wet de wijze waarop de controle wordt uitgeoefend.

816. In de wet van 2 april 1965 werd voorzien in de oprichting van een antidopingscommissie in het kader van het Ministerie van Volksgezondheid en van het Gezin (art. 3). Deze antidopingscommissie heeft een adviserende functie. Zij dient zowel op eigen initiatief als op verzoek van de Minister, advies uit te brengen omtrent alle problemen betreffende de doping, betreffende de wijze en de voorwaarden van monsterneming en de inrichting en de werking der ontledingslaboratoria (art. 5, § 1), en betreffende een niet-beperkende lijst van verboden producten (11).

817. Bij Koninklijk Besluit van 22 april 1977 verscheen de lijst van de substanties bedoeld bij de wet van 2 april 1965. Deze lijst kwam na niet geringe discussies tot stand (12). Dit K.B. geeft een lijst van verboden produkten (13). Op te merken valt hier dus dat een ander systeem werd toegepast dan bij de vervalsing van eetwaren, waar in principe alle toevoegsels verboden zijn, tenzij ze uitdrukkelijk toegelaten werden (zie hoger nr. 571 e). Vermits deze lijst niet limitatief is, behouden de rechtbanken het soeverein beoordelingsrecht over de vraag of produkten die niet op de lijst voorkomen als dopingsmiddelen moeten beschouwd worden (14). Sommigen pleiten dan ook voor het vaststellen van een lijst met niet toegelaten produkten (15).

818. De wijze en de voorwaarden van monsterneming, evenals de inrichting en de werking der ontledingslaboratoria werden bepaald bij K.B. van 24 november 1978 betreffende de monsterneming van urine en bevoorrading bij sportcompetities en de analyse ervan en bij K.B. van eveneens 24 november 1978 betreffende de erkenning van laboratoria voor de analyse van monsters die bij sportcompetities zijn genomen (16).

819. Art. 8 van de wet van 1965 voorzag een overgangsmaatregel tot op de datum van de inwerkingtreding van het K.B. betreffen de de monsterneming. Tot op de datum van deze inwerkingtreding konden de gerechtelijke overheden monsternemingen gelasten in de voorwaarden door hen bepaald alsmede de monsters laten ontleden door deskundigen door hen aangeduid, mits daarbij door geëigende maatregelen de mogelijkheid van deskundig onderzoek door de tegenpartij gevrijwaard werd. Ten gevolge van het zeer laattijdig verschijnen van het K.B. van 24 november 1978 heeft deze overgangsmaatregel 14 jaren aangesleept. Uit de rechtspraak blijkt dat de toepassing van deze overgangsmaatregel niet probleemloos verlopen is. Bij arrest van 13 oktober 1969 heeft het hof van Cassatie in een vervolging tegen een bekend Frans wielrenner bepaald dat de vrijspraak van de beklaagde

wettelijk gerechtvaardigd is als ze gegrond is op het feit dat de voorwaarden waarin de monsternemingen hadden plaatsgevonden voor de beklaagde elke mogelijkheid van deskundig onderzoek, zoals dit bepaald bij art. 8 van deze wet, hadden uitgesloten (17). In een andere vervolging voor het Hof van Beroep te Gent bepaalde het Hof dat geen enkele wettelijke bepaling voorschrijft dat een afzonderlijk monster moet gepreleveerd worden om te dienen voor een tegenexpertise en dat bij kennisgeving van de uitslag van de analyse van de van de urinemonsters aan beklaagde geen mededeling moet gegeven worden van de integrale inhoud van het deskundig verslag (18). De moeilijkheid om te bepalen welke de exacte voorwaarden zijn om een tegenexpertise in de meest gunstige omstandigheden te laten verlopen, werden echter opgelost door de K.B.'s van 24 november 1978 waardoor een strikte procedure van expertise en tegenexpertise werd vastgesteld.

820. Alhoewel het buiten het bestek van deze studie valt vermelden we dat in het kader van de dopingbestrijding, door verschillende sportfederaties in hun reglementen ook verbodsbepalingen en sancties worden opgenomen betreffende de dopingpraktijken. De Koninklijke Belgische Wielrijdersbond schakelde bijv. reeds in 1958 een art. 226 in zijn sportreglementen in dat voorzag dat "onverbiddelijk en definitief de vergunning ontnomen wordt aan renners die onder invloed van dergelijke produkten betraapt worden of wier bevoorrading sporen van doping vertonen. De officiëlen hebben ten allen tijde het recht om van de bevoorrading der renners een monster te nemen met het oog op een gebeurlijke scheikundige ontleding" (19).

AFDELING 1 : OPSPORING VAN DE DOPINGPRAKTIJK.

§ 1. Bevoegde opsporingsorganen.

821. De wet van 2 april 1965 heeft er in zijn artt. 4, 5 en 8 voor gezorgd dat efficiënte controle mogelijk is op de toepassing van de bepalingen van de wet en van de krachtens deze wet genomen uitvoeringsbesluiten.

822. Krachtens art. 4, § 1 hebben zowel de officieren van de gerechtelijke politie als de personen die daartoe door de Minister tot wiens bevoegdheid de Volksgezondheid behoort zijn aangewezen de bevoegdheid om toezicht uit te oefenen op de toepassing van de bepalingen van de wet en de uitvoeringsbesluiten (20).

823. Hun opsporingsbevoegdheid situeert zich op twee niveau's. Zij mogen, en dit is het belangrijkste opsporingsmiddel, monsters nemen voor analyse in een laboratorium van de bevoorrading in handen van de sportbeoefenaar of van de verzorger, van de urine of het speeksel van de sportbeoefenaar ; zij mogen eveneens toezicht uitoefenen op de kledij, de sportuitrusting, de bagage van de sportbeoefenaar of van de verzorger. Om hun controle effectief te laten verlopen hebben zij toegang tot de kleedkamers van de atleten (art. 4, § 11).

824. De officieren van gerechtelijke politie en de personen daartoe speciaal aangewezen stellen de inbreuken vast in processen-verbaal die bewijskracht hebben behoudens tegenbewijs (art. 4, § 2). Een afschrift van de processen-verbaal dient uiterlijk binnen de drie dagen na de vaststelling van de inbreuk toegezonden te worden aan de overtredders. De wet bepaalt niet op welke wijze de toezending dient te gebeuren, zodat kan aangenomen worden dat dit op elke mogelijke wijze kan

ook bij een gewone brief (21). Het ontbreken van deze toezending tast volgens het Hof van Cassatie de wettelijkheid van de door de bevoegde personen gedane vaststellingen niet aan. Het proces-verbaal zal daardoor enkel zijn bijzondere bewijswaarde behoudens tegenbewijs verliezen, maar het behoudt de waarde van een gewone inlichting en de vervolging ingesteld door het Openbaar Ministerie wordt niet belet. Het hof besliste ook dat uit de omstandigheid alleen dat het afschrift van het proces-verbaal niet werd overgemaakt binnen de bij art. 4, § 2 van dez wet gestelde termijn, nog niet automatisch volgt dat de rechten van de verdediging geschonden werden. De feitenrechter dient soeverein te beoordelen of de niet-toezending of eventueel de laattijdige toezending een schending van de rechten van de verdediging met zich meebrengt (22).

§ 2. Bevoegdheden.

A. Toezicht

825. In art. 2 van de wet van 1965 wordt de dopingspraktijk verboden aan elke persoon, die als mededinger deelneemt aan of zich voorbereidt op een sportcompetitie. De wet is dan ook zonder onderscheid van toepassing op alle sporten : wielersport, voetbal, boks, ski, atletiek ... De toepasselijkheid is echter beperkt tot sportcompetities of hun voorbereiding zodat de werking er van niet kan uitgebreid worden tot andere milieu's waar het gebruik van doping nochtans ook veelvuldig voorkomt. Anderzijds wordt in art. 2, § 2 het vergemakkelijken van de dopingpraktijk op om het even welke wijze verboden. Dit heeft als gevolg dat niet alleen de betrokken atleet kan vervolgd worden, maar ook allen die hem omringen. Op de eerste plaats dient hier uiteraard gedacht te worden aan de verzorgers en medische begeleiders, de sportdirecteuren, de technische ploeg. Maar ook de supporters gaan eventueel niet vrijuit (23).

826. De bepaling van art. 2, § 1 doet de vraag rijzen wat onder een "sportcompetitie" dient verstaan te worden. Door Procureur-Generaal CONSTANT werd de vraag gesteld of de wet van toepassing is op de atleet, die individueel een prestatie, bijv. een recordpoging, uitvoert. Hij geeft als zijn mening te kennen dat deze vraag positief moet beantwoord worden, en dit om twee redenen: het is niet noodzakelijk dat, opdat er van competitie sprake zou zijn, alle deelnemers zich gelijktijdig competitief opstellen en bijv. lijfelijk aanwezig zijn. Volgens hem, en wij kunnen ons daarbij aansluiten, is het element competitie aanwezig vanaf het ogenblik dat een atleet er zich voor inzet een andere atleet van een eerste plaats te onttrenen, wat ook kan gebeuren door het streven naar recordhouderschap in een bepaalde sporttak. Bovendien blijkt uit de geest van gans de wet en uit de voorbereidende werken dat de gezondheid van de atleet die alleen optreedt even goed moet beschermd worden tegen de doping als van de atleet die in groepsverband optreedt (24).

827. Art. 2, § 1 doet nog een ander probleem rijzen. De dopingpraktijk wordt ook verboden als de sportman "zich voorbereidt" op een sportcompetitie. De wet geeft echter geen enkele bepaling omtrent het begrip "zich voorbereiden". Meester A. DE BECKER wees reeds op de interpretatiemoeilijkheid die deze bepaling met zich meebrengt door de vaagheid van de tekst. "Wanneer begint en eindigt inderdaad de voorbereiding van een sportcompetitie en welke fysische of psychische activiteiten moeten hiertoe gerekend?" (25). Het Hof van Cassatie besliste weliswaar dat de woorden "zich voorbereidt" op een sportcompetitie en "voorbereiding" moeten verstaan worden in hun gewone betekenis van "zich in de staat of in de positie brengen" om aan een sportcompetitie deel te nemen (26), maar hiermee is deze interpretatiemoeilijkheid o.i. nog niet opgelost. Dit blijkt reeds uit de feiten van de zaak waarin het Hof van Cassatie dit arrest van 22 april 1974 velde. In casu had de Rijkswacht op 10 juni 1972 rond 11.50 uur opwekkende middelen

gevonden in de sportzak die zich in de wagen bevond van een wielrenner die ingeschreven was om deel te nemen aan een wedstrijd die om 13 uur moest beginnen. Door het Hof van Beroep te Gent werd deze wielrenner vrijgesproken, daar het Hof van oordeel was dat niet bewezen werd dat deze renner zich voor bereidde op de wedstrijd omdat deze meer dan een uur na de door de Rijkswacht verrichte vaststellingen diende te beginnen. Het Hof van Cassatie was van oordeel dat dit arrest aangetast werd door een tegenstrijdigheid in de motieven. Na vastgesteld te hebben dat de wet van 2 april 1965 geen definitie geeft van de woorden "zich voorbereiden op" en "voorbereiding" en deze woorden aldus moeten worden verstaan in hun gewone betekenis, geeft het arrest de volgende overweging : "Overwegende dat het arrest derhalve, zonder zich tegen te spreken, enerzijds niet kan op wijzen dat verweerder, beroepswielrenner, geboren te Ham-sur-Heure, ingeschreven was om deel te nemen aan een wielervedstrijd te Geraardsbergen, waarvan het vertrek te 13 uur zou worden gegeven en dat rond 11.50 uur de Rijkswacht "de ten laste gelegde substanties(...) had gevonden in een toilettas dat aan de beklaagde toebehoorde en dat zich in zijn wagen bevond", en anderzijds kan beslissen dat niet bewezen is dat verweerder de in de tenlastelegging vermelde substanties of middelen "bij zijn voorbereiding" op een sportcompetitie in zijn bezit hield, op grond van "het vertrek" van de wielervedstrijd "een uur na de vaststelling van de Rijkswacht... zou worden gegeven". Het Hof ging daarbij impliciet in op het argument van de Procureur-Generaal bij het Hof van Beroep te Gent, die zich voorzien had in cassatie, dat het Hof van Beroep de door de wetgever gebruikte woorden "zich voorbereiden op een sportcompetitie" willekeurig limitatief had geïnterpreteerd. Deze uitspraak brengt o.i. geen volledige klaarheid m.b.t. het probleem van de criteria die moeten gehanteerd worden. Meester A. DE BECKER stelt zich trouwens terecht de vraag of het hier niet gaat om een feitenkwestie waarvan de beoordeling soeverein door de feitenrechter dient te geschieden. Heeft het Hof van Beroep in casu niet louter in feite vastgesteld dat de betrokken

renner zich op het ogenblik van de vaststelling niet aan het voorbereiden was op de competitie die pas een uur later aanving (27) ? Telkens zal dienen nagegaan te worden in welke mate er sprake kan zijn van een werkelijke voorbereiding op een wedstrijd. Dit zal niet in se en zelfs niet voornamelijk afhangen van de tijdspanne die verloopt tussen de ontdekking van de feiten en het beginuur van de wedstrijd. Alleszins is te verwachten dat dit punt nog interpretatiemogelijkheden zal blijven opleveren.

B. Monsterneming.

1. Welke monsters.

828. Art. 4, § 1 van de wet voorziet dat de officieren van gerechtelijke politie en de personen daartoe speciaal aangewezen vóór, tijdens of na de wedstrijd, monsters mogen nemen voor analyse in een laboratorium. Deze monsters kunnen genomen worden van de bevoorrading in handen van de sportbeoefenaar of van zijn verzorger, van de urine of het speeksel van de sportbeoefenaar. Opmerkelijk is dat, in tegenstelling tot de wetgeving betreffende de dronkenschap aan het stuur, de wet van 2 april 1965 niet voorziet in een eventuele bloedproef (28).

2. Tijdstip van de monsterneming.

829. Volgens art. 4, § 1 kan de monsterneming geschieden vóór tijdens of na de wedstrijd. Er is een verschil binnengeslopen tussen de nederlandse en de franse tekst. In de franse tekst staat te lezen dat de monsterneming kan geschieden "avant, pendant et après la compétition". De tekst die gestemd werd door de Senaat gebruikte het woordje "en" zowel in de nederlandse als in de franstalige redactie (29). De tekst daarentegen die gestemd werd door de Kamer van Volksvertegenwoordigers gebruikte het woordje "of" en dit zowel in de

franstalige als in de nederlandstalige redactie (30). Procureur-Generaal J. CONSTANT merkt op dat dit verschil in redactie geen enkel praktisch belang schijnt te hebben (31). Wij kunnen hiermee niet volledig akkoord gaan. Het woordje "of" schijnt te wijzen op het feit dat er slechts één monsterneming zou kunnen gebeuren, ofwel vóór, ofwel tijdens, ofwel na de wedstrijd. Het woordje "en" biedt integendeel de mogelijkheid monsternemingen te verrichten zowel vóór, als tijdens, als na de wedstrijd. Het is inderdaad best denkbaar dat men vóór een wedstrijd overgaat tot de monsternemingen, dat er vermoedens rijzen dat tijdens de wedstrijd doping is toegediend en dat het na de wedstrijd nodig geacht wordt opnieuw een monsterneming uit te voeren. Uit wat hierna volgt blijkt o.i. dat de wetgever de tweede mogelijkheid heeft beoeld.

830. Bij de bespreking van het wetsontwerp in de Senaat is er enige discussie geweest over het tijdstip waarop de monsternemingen zouden kunnen geschieden. Senator LAHAYE diende een amendement in dat ertoe strekte de monsterneming tijdens de wedstrijd onmogelijk te maken, omdat het hem moeilijk denkbaar scheen dat een atleet tijdens de wedstrijd tegengehouden werd met het oog op een afname van urine of speeksel. Het amendement werd echter verworpen. Door de Minister werd geantwoord dat het uiteraard niet in de bedoeling lag het de officieren van de gerechtelijke politie mogelijk te maken van een wedstrijd stil te leggen om monsternemingen te verrichten. Men mag niet veronderstellen dat de wet een dergelijke absurditeit inhoudt. Anderzijds, merkte hij op, zijn er meerdere competities die verschillende dagen duren en waarbij rustperiodes worden ingelast. Er is niets dat er zich tegen verzet dat een monsterneming gedurende deze rustperiodes zou plaatshebben. Bovendien kunnen monsternemingen tijdens de wedstrijd wel nuttig geschieden in de bevoorrading van de atleten zonder dat daarvoor de wedstrijd zelf moet onderbroken worden (32). Opvallend is dat in art. 2 van het K.B. van 24 november 1978 betreffende de monsternemingen van

urine en bevoorrading bij sportcompetities en de analyse er van uitdrukkelijk wordt bepaald dat de monsters, vóór, tijdens of na de sportcompetitie worden genomen, naargelang van de sporttak, "zonder dat het normale verloop van de competitie mag worden gestoord". Deze zinsnede komt duidelijk tegemoet aan de bezwaren die geopperd werden door Senator LAHAYE.

831. Opdat de monsterneming in de meest gunstige voorwaarden zou kunnen geschieden dienen de inrichters, in de nabijheid van de plaats waar de sportcompetitie plaatsvindt of eindigt, een lokaal ter beschikking te stellen met sanitaire uitrusting dat geschikt is voor het nemen van urinemonsters (art. 3, § 1, lid 1) (33).

832. De sportbeoefenaar die men wil controleren wordt opgeroepen door middel van een formulier dat als bijlage is gevoegd bij het K.B. van 28 november 1978. Dit formulier vermeldt het tijdstip van afgifte en wordt tegen ontvangstbewijs overhandigd (art. 3, § 1, lid 2). De volgende vermeldingen zijn erop te vinden; naam, voornaam en adres van de atleet, de sporttak, de plaats en de aard van de wedstrijd, de datum van oproeping en het lokaal bestemd voor de controle, de vermelding dat de atleet zich zo snel mogelijk moet melden, dit is binnen een uur na een aangegeven uur, in het hierbovenvermelde lokaal, het tijdstip waarop de betrokken persoon werd opgeroepen voor de controle en waarop dit formulier hem werd overhandigd, de handtekeningen van de te controleren persoon en van de controlerende arts.

833. De sportbeoefenaar dient zich dus te melden voor de monsterneming in het aangewezen lokaal binnen een uur na de oproeping (art. 3, § 2, lid 1). Indien het gaat om een monsterneming van urine is voorzien dat indien geen urine kan worden genomen of indien de voorgeschreven hoeveelheid niet wordt bereikt, hij tot drie uren na de oproeping onder toezicht van de persoon die hem heeft opgeroepen moet blijven. Deze

neemt alle maatregelen die nodig zijn om bedrog te voorkomen. Van een en ander wordt melding gemaakt in het proces-verbaal (art. 3, §2, lid 2).

3. Weigering van de inspecties of monsternemingen.

834. Art. 7, § 3 van de wet van 1965 bestraft met dezelfde straffen als degene voorzien voor de aanwending van de dopingpraktijk zelf, de persoon die, met overtreding van art.4, niet toestemt in of zich verzet tegen de inspectie of monsternemingen verricht door de personen die gemachtigd zijn om overtredingen van de wetten en verordeningen betreffende het voorwerp van deze wet op te sporen en vast te stellen. Deze straffen kunnen zowel de sportbeoefenaar zelf als de verzorger en ook elke ander persoon die de bevoegde personen de uitoefening van hun taak zouden verhinderen, treffen.

835. De wet van 2 april 1965 heeft, in overeenstemming met de algemene beginselen in dat verband dus wel een sanctie voorzien ingeval van weigering van monsterneming, maar heeft geen bepaling opgenomen waardoor de betrokkene kan verplicht worden tot monsterneming te laten overgaan (34). Het spreekt dan ook vanzelf dat het niet toegelaten is manu militari over te gaan tot een monsterneming van urine of speeksel.

4. Bewaring van de monsters.

836. Er werd enkel voor de urinemonsters bepaald welke de hoeveelheid is die het monster moet bedragen. Het volledige monster moet minstens 100 ml. bevatten (art. 2, derde lid). Wanneer aan deze vereiste niet kan worden voldaan dan wordt hiervan melding gemaakt in het proces-verbaal (art. 2 vierde lid).

837. Het K.B. van 28 november 1978 bepaalt ook de wijze waarop

demonsters dienen bewaard te worden. Elk monster wordt verdeeld over twee aangepaste verpakkingen of recipiënten, naar rata van twee derde van het volume voor de eerste analyse en één derde van het volume voor de eventuele contra-expertise (art. 2, lid 2). De vaste monsters worden in aangepaste verpakkingen geplaatst, de vloeibare monsters in glazen flesjes. Deze verpakkingen en flesjes worden verzegeld in aanwezigheid van de gecontroleerde persoon. Op elke verpakking en flesje wordt een codenummer aangebracht waarvan de gecontroleerde persoon in kennis wordt gesteld en dat hij door zijn paraaf waarmerkt. Alleen verpakkingen, flesjes, bekens en trechters die door het Ministerie van Volksgezondheid en van het Gezin ter beschikking zijn gesteld, mogen voor de monsternemingen worden gebruikt. Zij mogen bovendien slechts éénmaal worden aangewend (art. 4)

5. Overmaking aan het laboratorium.

838. De personen die de monsterneming hebben bevolen, m.a.w. de officieren van gerechtelijke politie of de personen daartoe speciaal aangewezen, dienen binnen de 24 uur van de monsterneming het monster tegen ontvangstbewijs af te leveren aan één van de daartoe erkende laboratoria (art. 6 § 1).

6. Proces-verbaal.

839. Van alle verrichtingen van de monsterneming wordt een proces-verbaal opgesteld met de volgende gegevens : de datum en het uur waarop de monsterneming is bevolen ; datum, uur en plaats van monsterneming met vermelding of ze vóór, tijdens of na de sportcompetitie plaatsvond, de identiteit van de gecontroleerde persoon en van de geneesheer die hem eventueel vergezelt; de aard van de monsters en hun aantal; het codenummer dat op de verpakking van het flesje is aangebracht ; in voorkomend geval, de bij art. 2 en 3 voorziene vermelding, m.a.w.

de redenen waarom geen of niet voldoende hoeveelheid urine voor een monster kan afgenomen worden; eventueel gemaakte opmerkingen; een specimen van de paraaf van de gecontroleerde persoon; alle nuttige inlichtingen (art. 5, § 1).

840. Het proces-verbaal, dat ondertekend wordt door de gecontroleerde persoon, zal bovendien in voorkomend geval vermelden waarom de monsterneming niet binnen de bij art. 3, §2 gestelde termijn is verricht en zal eventueel melding maken van het feit dat de te controleren persoon weigert of nalaat gevolg te geven aan de oproepingen tot monsterneming of weigert het proces-verbaal te ondertekenen (art. 5, § 2, lid 3 en 4).

7. Kosten van de monsterneming.

841. Art. 5 van de wet van 1965 bepaalt dat de kosten van monsterneming en analyse door de staat worden gedragen ten laste van de begroting van het Ministerie van Volksgezondheid en van het Gezin, behoudens wanneer deze maatregelen bevolen worden door de gerechtelijke overheden, in welk geval de gewone regels van het tarief in strafzaken toepasselijk zijn.

AFDELING 2 : ONTLEDING VAN DE MONSTERS

§ 1. Laboratoria.

842. De analyse van de monsters met het oog op de vaststelling van overtredingen op de wet van 2 april 1965 kan niet gebeuren in gelijk welk laboratorium. Een K.B. van 24 november 1978 betreffende de erkenning van de laboratoria voor de analyse van monsters die bij sportcompetities zijn genomen (35) bepaalt dat de analyses slechts kunnen worden verricht door in België

gevestigde laboratoria die erkend zijn door de Minister tot wiens bevoegdheid de Volksgezondheid behoort. Deze erkenning wordt afhankelijk gesteld van een aantal in dit besluit gestelde eisen (art. 1).

843. De laboratoria die echter resorteren onder het Ministerie van Volksgezondheid en van het Gezin kunnen met analyses worden belast, als de Minister die opdracht geeft (art. 1, derde lid).

§ 2. Ontleding van de monsters.

A. Onmiddellijke ontleding.

844. Art. 6, § 2 van K.B. bepaalt dat de verantwoordelijke van het laboratorium zonder verwijl enerzijds het eerste monster moet laten onderzoeken en anderzijds de nodige maatregelen moet nemen voor de bewaring van het andere. Vloeibare monsters moeten in diepgevroren toestand bewaard worden.

845. Er is geen uitdrukkelijke tijdsbepaling ingelast binnen dewelke het onderzoek moet gebeuren. Uit § 3 van art. 6 kan nochtans afgeleid worden dat dit binnen de 8 dagen moet plaats hebben omdat binnen deze 8 werkdagen na de ontvangst een deskundigenverslag moet opgesteld worden in 3 exemplaren.

B. Verslaggeving.

846. Het rapport dat het laboratorium dient op te stellen moet een aantal vermeldingen bevatten : datum en uur van ontvangst van het monster en de staat waarin het zich op dat ogenblik bevond; het codenummer van het monster, de aanduiding van de aard van de stof die vermeld is op de verpakking, de beschrijving van het uitzicht van die verpakking en van de zegels

die erop zijn aangebracht, alsmede de staat waarin ze zich bevinden; de bevindingen met betrekking tot de aard, het gewicht, het volume en de toestand van de onderzocht stof; de resultaten en conclusies; de hoeveelheid en de bewaarplaats van het tweede monster (art. 6, §3, lid 2).

847. Dit analyserapport moet, zoals reeds gezegd, binnen de 8 werkdagen, opgezonden worden aan de overheid die de monsterneming heeft bevolen. Een dubbel van het rapport wordt aan de Dienst Medische Sportkeuring van het Ministerie van Volksgezondheid en van het Gezin gestuurd. Er wordt een in drievoud opgemaakte staat van kosten bijgevoegd (art. 7, §1).

C. Bewaring van de rapporten en de monsters.

848. Het K.B. legt aan de laboratoria de verplichting op de afschriften van de rapporten die zij opstellen chronologisch te klasseren en te bewaren gedurende een periode van 6 jaar (art. 6 § 4).

849. De monsters dienen enkel bewaard te worden ingeval van positief resultaat en dit gedurende een jaar na de datum van ontvangst ervan. De gerechtelijke autoriteiten kunnen echter een langere bewaartijd opleggen (art. 6, § 5).

§ 3. Kennisgeving van de uitslag.

850. Ingeval van positief resultaat stelt de overheid die de monsterneming heeft bevolen proces-verbaal op, waarvan binnen 3 werkdagen na ontvangst van het analyserapport een afschrift aan de gekontroleerde persoon wordt overgelegd. Bij het afschrift wordt een lijst van erkende laboratoria gevoegd (art. 7, § 2). Dit laatste om de sportbeoefenaar eventueel de mogelijkheid te bieden een tegenexpertise te gelasten (zie verder nr. 857).

851. Een afschrift van het proces-verbaal wordt gezonden aan de Procureur des Konings van het gebied waar de monsterneming is geschied (art. 7, § 2, lid 2), om een eventuele vervolging mogelijk te maken.

852. Het Hof van Beroep te Gent besliste bij arrest van 5 maart 1971 dat enkel de uitslag van de analyse van de urinemonsters moet meegedeeld worden. Het is niet vereist dat de integrale inhoud van het verslag wordt overgemaakt (36).

AFDELING 4 : BIJZONDERE WAARBORGEN.

853. De wet van 2 april 1965 en de K.B.'s van 24 november 1978 wijken af van de algemene regels van niet-tegensprekelijkheid van het deskundigenonderzoek in strafzaken. Op een drietal punten werden op dat vlak bijzondere waarborgen ingebouwd die wij achtereenvolgens zullen bekijken : in het proces-verbaal dat opgesteld wordt van de monsterneming kunnen opmerkingen gemaakt worden, een geneesheer kan bij de monsterneming aanwezig zijn en tenslotte krijgt de sportbeoefenaar de mogelijkheid aangeboden om een tegenexpertise te laten uitvoeren.

§ 1. Proces-verbaal.

854. Art. 5, § 1 van het K.B. van 24 november 1978 bepaalt welke vermeldingen dienen opgenomen te worden in het proces-verbaal van de monsterneming. Er werd uitdrukkelijk in voorzien dat opmerkingen, die eventueel gemaakt worden door de sportbeoefenaar of door degenen die hem omringen, opgenomen worden. Hierdoor krijgt de betrokkene vrij onmiddellijk de kans om enige tegenspraak uit te oefenen. Het biedt een

waarborg dat belangrijke vaststellingen, bedenkingen of kritiek van de atleet, op de wijze waarop de monsters worden genomen, mede in het dossier zullen terecht komen.

§ 2. Aanwezigheid van een geneesheer naar keuze.

855. De sportbeoefenaar mag vragen dat de monsterneming in aanwezigheid van een geneesheer naar keuze plaats vindt. Het normaal verloop van de monsterneming mag erdoor echter niet in het gedrang worden gebracht. Wanneer op het verzoek van de sportbeoefenaar niet wordt ingegaan, worden de redenen ervan in het proces-verbaal opgenomen (art. 3, § 3). Het lijkt niet onbelangrijk dat de betrokkene voldoende aandacht besteedt aan de keuze van de geneesheer die hij laat aanwezig zijn. Dit blijkt onrechtstreeks uit een arrest van het Hof van Beroep te Gent van 22 april 1969 (37). Om het tegendeel te bewijzen van het resultaat van een aangestelde deskundige, had een wielrenner zich beroepen op het advies van een geneesheer van zijn keuze. Deze geneesheer was echter bij een in kracht van gewijsde gegaan vonnis strafrechtelijk veroordeeld om de feiten waarvoor de beklaagde voor het Hof terechtstond op om het even welke wijze te hebben vergemakkelijkt. Het is duidelijk dat de betrokkenen er zullen dienen voor te zorgen dat zij een geneesheer kiezen die voldoende vertrouwen kan inboezemen.

856. Op te merken valt dat enkel een geneesheer kan aanwezig zijn. Het K.B. voorziet uitdrukkelijk dat aan elke andere persoon de toegang tot het voor de monsterneming voorbehouden lokaal kan worden ontzegd (art. 3, § 3, lid 2). Bovendien dient erop gewezen dat de overheid die de monsterneming volbrengt, kan weigeren dat de geneesheer aanwezig is als dit het normale verloop stoort. Ook dit gegeven kan interpretatie-moeilijkheden met zich meebrengen. Wanneer wordt inderdaad het normaal verloop van de monsterneming in het gedrang gebracht. Kan dit ook betekenen dat men niet wenst

te wachten op een persoonlijk gekozen geneesheer ? O.i. zal uiteindelijk de feitenrechter soeverein dienen te beoordelen of de rechten van de verdediging al dan niet geschonden werden.

§ 3. Kennisgeving van het resultaat en mogelijkheid tot tegenexpertise.

857. Zoals gezien wordt de sportbeoefenaar in kennis gesteld van een positief resultaat. In het K.B. is dan uitdrukkelijk voorzien dat de gecontroleerde persoon er van in kennis gesteld wordt dat hij het tweede monster op eigen kosten in een door hem gekozen erkend laboratorium kan laten analyseren (art. 7, § 2). Deze tegenexpertise gebeurt op het deel van het monster dat met het oog daarop werd afgezonderd. Het is niet noodzakelijk dat er een afzonderlijk prelevement voor de tegenexpertise wordt afgenomen, noch dat hij de kennisgeving van de uitslag van de urinemonsters aan beklaagde wordt van de integrale inhoud van het verslag (38).

858. De mogelijkheid tot tegenexpertise is wel gebonden aan de voorwaarde dat de sportbeoefenaar binnen 8 werkdagen na ontvangst van het proces-verbaal per aangetekende brief zijn beslissing doet kennen aan de overheden die de monster-neming hebben bevolen (art. 7, § 2). Indien hij een tegenexpertise wenst dan moet, volgens art. 8, § 1, binnen 48 uur na de ontvangst van deze mededeling de overheid die de monster-neming heeft bevolen, opdracht geven aan de verantwoordelijke leider van het laboratorium waar de eerste analyse is uitgevoerd om het tweede monster over te maken aan het door de gecontroleerde persoon gekozen laboratorium. Binnen de 48 uur na ontvangst van deze opdracht moet de verantwoordelijke leider van het laboratorium het monster tegen ontvangstbewijs afgeven aan het door de gecontroleerde persoon gekozen laboratorium (art. 8, § 2).

859. De verantwoordelijke van het gekozen laboratorium laat zonder verwijl het toegestuurde monster onderzoeken. Na het beëindigen van de analyse wordt er door hem een rapport opgesteld dat uiterlijk binnen 8 werkdagen na ontvangst toegestuurd wordt aan de Procureur des Konings van het gebied waar het monster is genomen, aan de overheid die de monsterneming heeft bevolen en aan de Dienst Medische Sportkeuring bij het Ministerie van Volksgezondheid en van het Gezin (art. 8, § 3).

860. Een arrest van het Hof van Cassatie van 11 april 1972 (39) heeft beslist dat de rechten van de verdediging niet geschon- den werden als de tegenexpertise onmogelijk was geworden omdat de sportbeoefenaar laattijdig daartoe had laten over- gaan zodat de monsters onbruikbaar werden bevonden. Het arrest heeft wel vastgesteld dat een deel van het monster verzegeld werd in aanwezigheid van verdachte, neergelegd ter griffie, dat de verdacht was op de hoogte gebracht van het resultaat en van de mogelijkheid van een tegenexpertise. Het Openbaar Ministerie had nochtans besloten tot cassatie omdat het arrest onduidelijkheid liet bestaan over de vraag of de ge- rechtelijke autoriteiten geen enkele maatregel dienden te nemen met het oog op een behoorlijke bewaring van de monsters (40). Dit probleem is inmiddels opgelost omdat het K.B. van 24 november 1978 de nodige maatregelen voorziet voor de cor- recte bewaring van de proefmonsters.

861. De tegenexpertises kunnen enkel uitgevoerd worden in laboratoria die erkend werden. De sportbeoefenaar kiest dus niet volkomen vrij waar hij eventueel een tegenexpertise laat gebeuren. Bovendien werd ook niet voorzien in de aanwezigheid van een eigen gekozen geneesheer bij de analyse van de monsters, wat wel voorzien werd bij de monsterneming als dusdanig (zie hoger nr. 855)

D E E L I I

NAAR EEN VERNIEUWD DESKUNDIGENONDERZOEK
IN STRAFZAKEN

I N L E I D I N G

862. In DEEL I van deze studie werd een breedvoerige descriptieve analyse gemaakt van de positiefrechtelijke regeling van het deskundigenonderzoek in het Belgisch strafprocesrecht. Uit de status quaestionis blijkt dat de rechtspraak en de rechtsleer - meestal op grond van algemene beginselen die het strafproces beheersen - een relatief samenhangend stelsel van regels hebben ontwikkeld, die een oplossing brengen voor de talloze problemen die in de rechtspraktijk rijzen, niet in het minst omwille van de uiterst summiere regeling van deze materie in de wet.

863. De positiefrechtelijke benadering is geen doel op zichzelf, maar krijgt een specifieke finaliteit in de context van deze studie. Met een juridische analyse van het wettelijk, jurisprudentieel en doctrinair systeem, is immers nog geen antwoord gegeven op de vraag naar de waarde van de positiefrechtelijke regeling van het deskundigenonderzoek in het licht van het beginsel van de tegenspraak, één van de belangrijkste principes die - minstens ideaaltypisch - het strafproces normeren. Het is precies in het licht van deze vraag dat het tot dusver "onversneden juridisch materiaal" in DEEL II van deze studie bewerkt zal worden.

864. Met DEEL II vangt in deze studie een evaluatieve fase aan. In Titel I wordt kritisch teruggeblikt op de positiefrechtelijk regeling van het deskundigenonderzoek. Vanuit een procestheoretische bezinning over de structuur en de functies van het strafproces, en in het bijzonder over het beginsel van de tegenspraak (Hoofdstuk I), worden de kritieke zones in de huidige positiefrechte-

lijke regeling van het deskundigenonderzoek opgespoord (Hoofdstuk II) . Het aldus uitgeselecteerde materiaal en de ter die gelegenheid geprononceerde standpunten, leveren de grondstof op voor de formulering en adstructie in Titel II van een voorstel tot een vernieuwde positief-rechtelijke regeling van het deskundigenonderzoek in strafzaken.

T I T E L I

KRITISCHE TERUGBLIK OP DE POSITIEFRECHTELIJKE REGELING
VAN HET DESKUNDIGENONDERZOEK IN STRAFZAKEN

INLEIDING

865. Zoals aangekondigd is het de bedoeling van deze titel om de grondstof aan te reiken voor een voorstel de lege ferenda, na een onderzoek van de kritieke zones in de huidige positiefrechtelijke regeling van het deskundigenonderzoek in strafzaken.

866. Een juridische regeling kan slechts als problematisch beschouwd worden en als zodanig het voorwerp worden van kritiek, vanuit waardenschema's en daarmee verbonden impliciete of geëxpliciteerde beoordelingscriteria. In HOOFDSTUK I wordt een poging ondernomen om de beoordelingscriteria, vanwaaruit in HOOFDSTUK II de positiefrechtelijke regeling van het deskundigenonderzoek geëvalueerd wordt, te expliciteren. Zij worden gearticuleerd doorheen een strafrechtstheoretische reflexie over de spanningsrelatie tussen de doelmatigheidsdimensie en de rechtsbeschermingsdimensie, die inherent is aan de huidige conceptie van het strafproces. De dominante aandacht die binnen deze reflexie besteed wordt aan het beginsel van de tegenspraak: het rechtsbeschermingsbeginsel bij uitstek, wordt verantwoord door het belang van dit beginsel voor de realisering van de rechtsbescherming in een historische ontwikkeling waarbij - vanuit pragmatische overwegingen en doelmatigheidsvereisten - meer en meer beroep gedaan wordt op deskundigen in het kader van het strafproces. Het processueel beginsel van de tegenspraak kan - in dat perspectief - dan ook één van de beslissende criteria opleveren voor de beoordeling van de huidige regeling van het deskundigenonderzoek.

867. In HOOFDSTUK II wordt het juridisch materiaal dat in DEEL I van deze studie geïnventariseerd en geordend werd, systematisch getoetst aan de in HOOFDSTUK I geëxpliciteerde criteria. Wat de toets van deze criteria niet kan weerstaan, wordt gekwalificeerd als een kritieke zone.

H O O F D S T U K I

STRAFPROCES, ONDERZOEK EN TEGENSPRAAK IN STRAFZAKEN.

AFDELING I : DE AUTONOME MAATSCHAPPELIJKE BETEKENIS VAN
HET STRAFPROCESRECHT.

868. Het strafprocesrecht wordt traditioneel gedefiniëerd in zijn onmiddellijke relatie tot het materiële strafrecht. In de meeste handboeken wordt het beschouwd als een soort begeleidingsverschijnsel, een vervoermiddel voor het materieel recht, dat geen bestaansrecht op zichzelf heeft, doch een louter dienende rol vervult ter verwerkelijking van het materiële strafrecht (1).

869. De erkenning van het feit dat het strafprocesrecht in een directe relatie staat tot het materiële strafrecht, hoeft niet in strijd te komen met de vaststelling dat het binnen de samenleving ook een zelfstandige betekenis heeft. Het is de grote verdienste van A.A.G. PETERS geweest, hierop meermaals, en op verhelderende wijze de aandacht te hebben getrokken (2). Hij legt de eigen betekenis van het strafprocesrecht in zijn functie van individuele rechtsbescherming bij strafrechtelijk overheidsingrijpen.

870. De visie van A.A.G. PETERS kan als volgt worden samengevat. Bij het overtreden van de door de wettelijke normen geconstitueerde orde, zal de Staat een strafproces beginnen tegen een individu, met als doel de waarheid van het gebeurde vast te stellen, de overtreden orde te confirmeren en het eventueel onderliggend probleem van onaangepastheid te corrigeren, dit echter vanuit officieel perspectief. Het recht erkent eveneens de noodzaak van de bescherming van dat individu en daarmee ook de legitimiteit van zijn belangen- tegenstelling en van geschilpunten in de interpretatie van feit en recht, met de Staat. Het zijn juist die normen en beginselen van strafprocesrecht die op deze bescherming van

het individu tegen de Staat zijn afgestemd, welke de meest fundamentele zijn van de rechtsstaat en die dan ook het "rechtskarakter" van het strafproces bepalen. A.A.G. PETERS komt dan tot de conclusie dat voor de bepaling van het "rechtsgehalte" van het strafprocesrecht niet het belangrijkste is, welke beslissingen genomen worden, maar wel hoe deze beslissingen tot stand komen (3).

871. Zelfs al zou men met sommigen van oordeel zijn dat A.A.G. PETERS het beschermingsaspect van het strafproces verabsoluteert (4), toch kan men niet ontkennen dat het precies dit beschermingsaspect is dat aan het strafproces een eigen maatschappelijke betekenis geeft. In het strafprocesrecht komt op een pregnante wijze tot uitdrukking, in welke mate en op welke wijze een samenleving belang hecht aan de persoonlijke waarde en autonomie van de burgers ten aanzien waarvan een strafproces geïnitieerd wordt. Wat geldt voor het strafprocesrecht in het algemeen, geldt ook voor een bijzondere strafprocesrechtelijke regeling. De mate van rechtsbescherming die binnen een bijzondere strafprocesrechtelijke regeling geboden wordt, zal bepalend zijn voor het "rechtsgehalte" ervan.

AFDELING II : DE GEPRETENDEERDE FUNCTIES VAN HET STRAFPROCES.

872. In het strafproces manifesteert zich permanent een spanningsverhouding tussen de twee fundamentele functies die het pretendeert te realiseren: doelmatig overheidsop treden met het oog op misdaadbestrijding en individuele rechtsbescherming.

873. Mocht het in het strafproces enkel gaan om een doelmatig overheidsop treden met het oog op misdaadbestrijding, dan zou men de overheid daartoe de maximale middelen ter beschikking moeten stellen. In een democratische rechtsstaat wordt de bescherming van de belangen van de verdachte, beschuldigde of beklaagde, echter mede tot doelstelling van de strafrechtspleging verheven. In het strafproces is dan ook een rechtsbeschermingsdimensie ingebouwd,

die verstrekken de gevolgen heeft t.a.v. doelmatigheidsdimensie. De doelmatigheid mag niet op gelijk welke wijze nagestreefd worden. Ze is in het strafproces mede genormeerd vanuit overwegingen die voortvloeien uit de erkenning van andere legitieme belangen : de vrijheid en de waarde van de personen tegen wie strafrechtelijk wordt opgetreden (5). Zoals hierna nog zal worden aangetoond wordt de rechtsbeschermingsdimensie in het strafproces op de meest specifieke wijze geconcretiseerd in de realisering van het beginsel van de tegenspraak.

874. De structuur van het strafproces zelf, en daarbinnen elke strafprocessuele regeling, houdt steeds een compromis in tussen de aan de doelmatigheidsdimensie en de aan de rechtsbeschermingsdimensie ten grondslag liggende belangen. Dit compromis is het resultaat van een keuze op grond van een belangenafweging. Hecht men prioritair belang aan de individuele rechtsbescherming, dan kan dit negatieve repercussies hebben op de efficiëntie van de misdaadbestrijding ; omgekeerd kan de overwaardering van de misdaadbestrijding de mate van rechtsbescherming verminderen (6).

875. In de gepretendeerde functies van het strafproces, worden belangrijke criteria zichtbaar ter beoordeling van de positiefrechtelijke regeling van het strafproces in het algemeen, en van elke strafprocesrechtelijke fase, moment of component in het bijzonder. Een procesrechtelijke regeling kan van daaruit immers niet alleen meer beoordeeld worden op haar interne dogmatische consistentie, maar kan daarenboven getoetst worden aan haar expliciete of impliciete vooronderstellingen(7). Alvorens evenwel de relevantie van de gesignaleerde criteria toe te lichten voor de evaluatie van de positiefrechtelijke regeling van het deskundigenonderzoek, wordt eerst dieper ingegaan op het onderzoek in strafzaken, de specifieke context waarin het deskundigenonderzoek gesitueerd kan worden.

AFDELING III : HET ONDERZOEK IN STRAFZAKEN.

§ 1. Algemene omschrijving.

876. Zowel voor de vervolgende partij als voor de beklaagde of beschuldigde en voor de burgerlijke partij, is het belangrijkste moment in het strafproces het moment waarop de feitenrechter uitspraak doet over de tenlastelegging, de desgevallende straftoemeting en de eventuele schade die door de ten laste gelegde feiten werd aangericht. Het onderzoek in strafzaken is de context waarbinnen de gegevens verzameld worden om de beslsissing van de rechter voor te bereiden. Nog afgezien van de specifieke verschillen tussen het voorbereidend onderzoek en het onderzoek ter terechtzitting, worden hierna enkele kenmerken besproken die gelden voor het onderzoek in strafzaken in het algemeen.

§ 2. Kenmerken van het onderzoek in strafzaken.

A. Onderzoek als juridisch genormeerd belangencompromis.

877. Het onderzoek in strafzaken is een bijzondere vorm van onderzoek. Het wordt met name geconditioneerd door een met de gepretendeerde functies van het strafproces verbonden belangencompromis tussen de hoger beschreven doelmatigheids- en rechtsbeschermingsdimensie. Dit belangencompromis werd door A.L. MELAI treffend verwoord als volgt : " De aanvaardbaarheid van een onderzoek in het kader van een strafproces hangt niet alleen af van wetenschappelijke - doelmatige of rationele - overwegingen, maar bovendien van normatieve gezichtspunten i.v.m. de vraag naar de toelaatbaarheid van doel en middelen. De vraag wat wij kunnen wordt in sterke mate bepaald door wat wij weten of kennen : in zoverre is wetenschap van

betekenis. Maar de vraag of wij mogen wat wij kennen - denken wij maar aan het probleem van de narco-analyse - is geen wetenschappelijke. Dit laatste type vraag speelt nochtans een beslissende rol in het recht, in het bijzonder in het strafproces "(8). Aan de opsporingsinstanties moet men - met het oog op een efficiënte opsporing en vaststelling van misdrijven - de middelen in handen geven om diegenen die zich aan misdrijven hebben schuldig gemaakt zo doeltreffend mogelijk op te sporen ; maar aan de burger die in een strafproces betrokken wordt moet men - met het oog op zijn rechtsbescherming - zo veel mogelijk waarborgen geven opdat een aantal grondrechten niet zouden geschonden worden.

878. Als resultaat van belangenafweging vindt men in de wet een aantal dwangmiddelen opgesomd die de onderzoekers ten dienste staan om efficiënt op te treden (mogelijkheid tot optreden) ; daartegenover staat dat tegen een verdachte met deze onderzoeksmiddelen slechts mag opgetreden worden onder juridisch genormeerde voorwaarden (beperkingen aan het optreden) (9). Het onderzoek is in het kader van het strafproces strikt genormerd ; deze normering heeft tot doel door een duidelijk afgrenzing van overheidsbevoegdheden een garantie te scheppen voor de grondrechten van de burger (10). Onderzoek in strafzaken is een vorm van intense, maar gekanaliseerde machtsuitoefening (11). De mate en de modaliteit van de juridische normering van het deskundigenonderzoek, als eigen vorm van onderzoek in strafzaken, zullen derhalve relevante criteria opleveren ter beoordeling van de belangenafweging die impliciet in de positiefrechtelijke regeling vervat zit.

B. Asymmetrie tussen de deelnemers aan het onderzoek.

879. Een tweede kenmerk van het onderzoek in strafzaken is de asymmetrie die bestaat tussen de vanuit verschillende

belangenposities bij het onderzoek betrokken deelnemers (12), meer bepaald tussen de vertegenwoordigers van de gemeenschap (politie, openbaar ministerie, onderzoeksrechter...) enerzijds en de individuele procesdeelnemers anderzijds. Deze asymmetrie manifesteert zich het duidelijkst in de ongelijke mogelijkheden tot mobilisatie van mensen en middelen. In vergelijking met de andere deelnemers zijn de overheidsinstanties het best uitgerust om hun participatie aan het onderzoek op de meest effectieve wijze te laten verlopen. Zij hebben een gans arsenaal van middelen toebedeeld gekregen om hun taken van opsporing, onderzoek en vervolging tot een goed einde te brengen.

880. Voornoemde asymmetrie wordt nog versterkt door de positiefrechtelijke regeling van het strafproces. Omwille van het niet-tegensprekelijk karakter van het vooronderzoek in strafzaken, zijn de mogelijkheden tot actieve participatie van diegenen ten aanzien waarvan strafrechtelijk wordt opgetreden in deze fase minimaal. Zij zijn tijdens het vooronderzoek a.h.w. louter object van onderzoek. Bij het onderzoek ter terechtzitting is de positie van de beklaagde of beschuldigde gekenmerkt door een zekere tweeslachtigheid : " Aan de ene kant is hij volwaardige procesdeelnemer - procespartij - die door gebruik te maken van de hem toegekende bevoegdheden, de gang en de uitkomst van het onderzoek in zekere mate kan beïnvloeden. Aan de andere kant is hij ook voorwerp van onderzoek, voor zover het gaat om een aan hem toegeschreven gedraging en het onderzoek over hem en over deze gedraging gaat " (13). Het onderzoek ter terechtzitting kan trouwens niet los gezien worden van de rol die de rechter in de huidige positiefrechtelijke regeling toegewezen heeft gekregen. De rechter is geen lijdelijk arbiter, die vanop afstand beoordeelt wat hem voorgelegd wordt, maar een actieve procesdeelnemer , die een grote mate van soevereiniteit heeft bij de beoordeling van de voorgebrachte gegevens, en die zelf richting geeft aan het onderzoek (14).

881. Het belang van dit tweede kenmerk van het onderzoek voor de beoordeling van de positiefrechtelijke regeling van het deskundigenonderzoek ligt hierin, dat men - gezien de eigen plaats die elke procesdeelnemer in het onderzoek inneemt - de bij herhaling opgeroepen vraag naar de rechtsbescherming zal dienen te benaderen rekening houdend met de verschillende posities van de deelnemers aan het onderzoek onderling -, en binnen de diverse fasen van het strafproces.

C. Onderzoek als schakel in een juridisch transformatieproces.

882. Het onderzoek in strafzaken wordt sterk beïnvloed door het feit dat het voorbereidt tot- of deel uitmaakt van een juridisch besluitvormingsproces, waarin het levensfeitelijke slechts relevant is voor zover het in juridische termen gevat kan worden. Het "juridificatieproces", waarbij de werkelijkheid getransformeerd wordt tot een juridische werkelijkheid begint reeds in de fase van de opsporing, en drukt ook een sterke stempel op het onderzoek in strafzaken(15).

883. A.L. MELAI heeft duidelijk verwoord welke de gevolgen zijn van het feit dat het onderzoek een schakel is in een juridisch transformatieproces, meer bepaald m.b.t. het vooronderzoek : " De vervolgende overheid stelt geen belang in het onbepaald handelen van de mens in het algemeen, maar uitsluitend in handelingen die een (vermoedelijke) inbreuk op de strafwet meebrengen, scherper gezegd: in handelingen, waaraan de betekenis moet worden toegekend van een bepaald strafbaar feit ".(16). Tijdens het vooronderzoek wordt dan ook niet gezocht naar "blote" feiten, maar naar "strafbare" feiten. Juridische kwalificaties kunnen dan ook sterk meespelen in de wijze waarop politie, openbaar ministerie en onderzoeksrechter richting geven aan hun onderzoek. Normen en feiten doorkruisen elkaar voortdurend.

884. De voortdurende betekenisverlening in juridische zin kan een sterke verenging medebrengen van de werkelijkheid zoals ze door dader of slachtoffer wordt beleefd. Tengevolge daarvan kunnen een aantal irrationele momenten, subjectieve interpretaties of persoonlijke visies uit het gezichtsveld verdwijnen. Omgekeerd kan het juridificatieproces ook selectief tot stand komen, op grond van vooringenomenheid of eenzijdige visies van de onderzoekers. Het onderzoek in strafzaken vertoont een merkwaardige combinatie van een gegeven werkelijkheid en een interpretatie van die werkelijkheid door dader, slachtoffer en onderzoeksinstanties doorheen een vertaling in juridische termen.

885. Elk juridificatiesproces is aanvaardbaar, zolang de vertaling in de juridische taal de juiste is, en men niet bezwijkt voor de verleiding om de zaak in juridische bewoordingen " wat te mooi af te ronden " (17). Indien men er niet op attent is wordt de werkelijkheid, die aanleiding is geweest tot het strafrechtelijk onderzoek, door mechanismen van juridisch reductionisme vervormd tot een los van die werkelijkheid staand, juridisch beeld van die werkelijkheid, dat geen aansluiting meer heeft bij een reëel ervaren levensgebeuren van dader of slachtoffer. Het reductionistisch gevaar dat inherent verbonden is aan het onvermijdelijk juridificatiesproces binnen het strafrechtelijk onderzoek, is dan ook een belangrijke aanwijzing voor het belang van de toetsing van een positiefrechtelijke regeling van een onderzoeksmaatregel op zijn gehalte aan mogelijkheden tot tegenspraak.

D. Onderzoek als complex van interdependente beslissingen.

886. Het onderzoek in strafzaken is een complex van interdependente beslissingen. Het onderzoek is geen ketting van los van elkaar staande beslissingsmomenten. De verschil-

lende onderzoeksverrichtingen zijn in niet te onderschatten mate oorzaak en gevolg van elkaar. Elke onderzoeksverrichting wordt mede geconditioneerd door de vorige en beïnvloedt de onderzoeksverrichtingen die nog zullen volgen (18). Niet alleen de keuze zelf van een bepaalde onderzoeksverrichting doch ook de innerlijke vormgeving ervan wordt in sterke mate geconditioneerd, enerzijds door wat reeds aan onderzoek verricht werd, en anderzijds door het uiteindelijke doel van het onderzoek: het verzamelen van informatie met het oog op het bewijs van een strafbaar feit, de aanwijzing van de dader en de vaststelling van eventuele schade (19).

887. Een voorbeeld: de initiële samenstelling van een dossier door de politie, moge het bovenstaande illustreren. Het eerste werk dat meestal door de politie verricht wordt is het opstellen van een proces-verbaal over de vastgestelde feiten en desgevallend over het eerste verhoor van een verdachte. Dit proces-verbaal is doorgaans een eerste bouwsteen waarop het verder onderzoek gegrondvest wordt. In dit proces-verbaal kunnen negatieve beelden van de verdachte opgeroepen worden, die voor gevolg kunnen hebben dat hij enkel nog geconfronteerd wordt met negatief bevooroordeelde personen. Vanuit de eerste vaststellingen zullen beslissingen genomen worden over het verder verloop van het onderzoek. "Naarmate het vooronderzoek verder gaat worden de handelingsmogelijkheden van de verdachte ingeperkt. Zijn uitspraken binden; gemiste kansen keren niet terug. Hij moet rekening houden met hetgeen in een eerdere fase is gebeurd. Het in die fase verzameld materiaal, de opgedane of de tot stand gekomen vooroordelen, de prejudiserende momenten die zich tijdens het vooronderzoek voordoen, bepalen in hoge-, zometer beslissende mate de vraag of de officier de zaak op de terechtzitting kan aanbrengen, en zo ja, de uitkomst van het onderzoek ter terechtzitting" (20). De vraag rijst dan of het nog mogelijk is een verkeerde voorstelling van zaken, die reeds kan

voortvloeien uit de toon waarin een dossier wordt opgesteld, met succes op de terechtzitting te bestrijden.

888. Een inzicht in de interdependentie van de onderzoeksverrichtingen, en niet in het minst ook in het belang van de allereerste onderzoeksverrichtingen, die sterke sporen kunnen nalaten die zelfs ter terechtzitting nog moeilijk uitgewist kunnen worden, geeft een belangrijke indicatie voor de relevantie van de thematiek van de tegenspraak als specifieke invalshoek ter beoordeling van de positief-rechtelijke regeling van het onderzoek in het algemeen en van bijzondere onderzoeksmaatregelen, zoals het deskundigen-onderzoek.

§ 3. Onderzoek en waarheidsvinding in strafzaken.

889. Zowel in de rechtsleer als in de rechtspraak wordt de ontdekking van de waarheid, of de zogenaamde " waarheidsvinding" beschouwd als een van de belangrijkste, zoniet de belangrijkste doelstelling van het strafproces (21). De vraag rijst dan ook wat onder " waarheid" dient verstaan te worden ?

890. In het gewone taalgebruik wordt aan het begrip " waarheid" doorgaans de betekenis toegekend van " wat echt gebeurd is". Ook bij het onderzoek in strafzaken gaat het er om vast te stellen wat zich " echt" heeft afgespeeld in de werkelijkheid die aanleiding geeft tot strafrechtelijk ingrijpen (22). De "waarheidsvinding" kan derhalve omschreven worden als het zo nauwkeurig mogelijk vaststellen van de gang van zaken m.b.t. een strafrechtelijk relevant gebeuren (23).

891. De waarheidsvinding in strafzaken heeft tot doel uit te maken of bij rechterlijke beslissing met een strafrechtelijke sanctie gereageerd mag worden op strafrechtelijk relevant geacht gedrag, en of desgevallend een vergoeding dient toegekend te worden voor de schade die door dit gedrag werd veroorzaakt.

892. In het licht van voorafgaande beschouwingen over de kenmerken van het onderzoek in strafzaken, kan thans beschreven worden hoe de waarheidsvinding, de reconstructie van de werkelijkheid in strafzaken feitelijk verloopt (24). De omstandigheid dat deze waarheidsvinding zich afspeelt in een strafprocessuele context geeft daar namelijk een eigen inhoud aan.

893. De reconstructie van feiten in strafzaken wordt sterk geconditioneerd door het hoger beschreven juridificatieproces, dat zijn stempel drukt op het gehele strafproces. De feiten die in het strafproces aan de orde komen zijn " feiten die zichtbaar worden binnen een voortdurend proces van een aan die (juridische) context verbonden betekenisgeving aan die werkelijkheid" (25). Dit heeft voor gevolg dat het in het strafproces quasi onmogelijk zal zijn de totale werkelijkheid in het strafrechtelijk besluitvormingsproces te betrekken, doch slechts de werkelijkheid voor zover zij in het onderzoek aan het licht werd gebracht. Wat in het onderzoek aan het licht gebracht wordt, zal in hoge mate afhankelijk zijn van de mogelijkheden van diegenen die in het strafproces betrokken worden om " hun " waarheid, " hun" visie op het gebeurde te articuleren. Deze mogelijkheden zijn op hun beurt weer afhankelijk van de positiefrechtelijke regeling van het strafproces.

894. Uit wat voorafgaat volgt dat de waarheidsvinding in strafzaken geen doel is op zichzelf, maar een doel-middel

in het perspectief van een strafrechtelijke besluitvorming. De in het onderzoek gevonden waarheid is geen "absolute" waarheid, doch een "processuele" waarheid, die als legitieme grondslag voor de rechterlijke beslissing kan dienen, wanneer diegenen die rechtstreeks belang hebben bij deze beslissing, de kans hebben gehad om datgene wat zij met het oog op deze beslissing van belang achtten te articuleren. Zodoende wordt men opnieuw, zij het langs een andere weg, geconfronteerd met het belang van de mate van de tegenspraak in het strafproces, en in het bijzonder in het onderzoek: de relativiteit van de waarheidsvinding in het strafproces zal verminderen, en de betrouwbaarheid ervan zal vergroten, naarmate de mogelijkheden van tegenspraak toenemen.

§ 4. Evolutie van het onderzoek in strafzaken.

A. De verwetenschappelijking van het strafrecht en zijn repercussies op het strafprocesrecht.

895. De steeds snellere ontwikkeling van de wetenschap - die zich op zoveel domeinen van het maatschappelijk leven laat gevoelen - heeft ook een sterke stempel gedrukt op het strafrecht (26). De invloed van deze ontwikkeling is zichtbaar geworden in een tweevoudige evolutie: een evolutie op het vlak van de straftoemeting en een evolutie op het vlak van de strafbaarstellingen.

896. De straftoemeting wordt sinds enkele decennia gekarakteriseerd door een toenemende mate van individualisering. Deze individualisering, die haar meest specifieke uitdrukking heeft gevonden in het vergroten van het strafrechtelijk sanctiearsenaal met nieuwe sanctiemodaliteiten als de opschorting, het uitstel en de probatie, is een rechtstreeks

gevolg van het door de gedragswetenschappen gebrachte inzicht dat sancties - willen zij vanuit speciaal-preventief oogpunt beschouwd effect sorteren - aangepast moeten worden aan de persoonlijkheid van de dader (27). Ook het tot stand brengen van een stelsel van beveiligingsmaatregelen, zoals de internering, is een rechtstreeks gevolg van een groeiend impact - in casu van de psychiatrische - wetenschap op het strafrecht (28).

897. Op het vlak van de strafbaarstellingen manifesteert de invloed van de wetenschappen zich op een totaal andere, een onrechtstreekse wijze. De ontwikkeling van de wetenschappen en de technologie hebben nieuwe maatschappelijke problemen opgeroepen : verkeersproblemen, problemen van consumenten-bescherming, urbanisatie en milieubehoud. Het strafrecht werd mede ingeschakeld als overheidsinstrument om aan deze problemen het hoofd te bieden, en om mede "orde" op zaken te stellen. Er heeft zich een "ordeningsstrafrecht" (29) ontwikkeld waarbij de overheid, doorheen nieuwe strafbaarstellingen, dwingend tussenkomt in talloze maatschappelijke probleemdomeneinen.

898. Hoe verscheiden ook, beide evoluties hebben dit gemeen, dat zij de beleidsmogelijkheden van de overheid t.a.v. individuele burgers hebben vergroot. Dit is een beslissende reden om de grootste aandacht te besteden aan wat hoger genoemd werd " de zelfstandige betekenis van het strafproces" en daarbinnen aan de problematiek van de rechtsbescherming van de burger bij strafrechtelijk overheidsingrijpen (zie hoger, nrs 868 e.v.)

B. Verwetenschappelijking van het onderzoek in strafzaken

899. De verwetenschappelijking in allerlei domeinen van de samenleving, en de verwetenschappelijking op het domein van het materieel strafrecht, hebben ook een sterke impuls gegeven aan de verwetenschappelijking van het onderzoek in strafzaken.

900. De verwetenschappelijking van het onderzoek wordt het duidelijkst zichtbaar in de ontzaglijke vlucht die het deskundigenonderzoek in strafzaken heeft genomen. Individualisering in de straftoemeting is een spoorslag tot het betrekken van gedragsdeskundigen in het strafproces. Maar ook met het oog op het bewijs van de strafbare feiten, en met het oog op de schadevaststelling die door misdrijven veroorzaakt worden, wordt meer en meer beroep gedaan op de hulp van specialisten uit de meest verscheiden wetenschapsdomeinen (zie hoger, nrs 24 e.v.).

901. Een en ander heeft voor gevolg dat het instrumenteel aspect van het onderzoek een technischer inhoud krijgt en alszodanig ook versterkt wordt. Diegenen die deze evolutie toejuichen roepen als beslissend argument in, dat deze gang van zaken de doelmatigheid en de objectiviteit van het onderzoek vergroot. Dit is echter slechts één kant van de médaille. Vanuit een inzicht in het belang van de zelfstandige betekenis van het strafprocesrecht rijst immers de vraag, in welke mate een desgevallende verhoging van de doelmatigheidsdimensie in het onderzoek, de rechtmatigheidsdimensie beïnvloedt ?

§ 5. Besluit.

902. Uit de analyse van het onderzoek en de evolutie van het onderzoek in strafzaken, dringen zich vragen op die belangrijk zijn voor de beoordeling van de positiefrechtelijke regeling van het deskundigenonderzoek in strafzaken, zoals : in welke mate is binnen de huidige organisatie van het deskundigenonderzoek in de globale context van het strafproces de rechtsbeschermingsdimensie gewaarborgd ? Welke zijn de consequenties van de verwetenschappelijking van het onderzoek op de realisering van de functies die men het strafproces toeschrijft, in het bijzonder op de functie van individuele rechtsbescherming ? Omdat de rechtsbeschermings-

dimensie haar meest specifieke vormgeving heeft gekregen in het beginsel van de tegenspraak, wordt hierna eerst dieper ingegaan op de functie en de concretisering van dit beginsel , alvorens de criteria ter beoordeling van de positiefrechtelijke regeling van het deskundigenonderzoek, die uit de strafproces-theoretische reflexie kunnen afgeleid worden, geëxpliciteerd worden.

AFDELING IV : HET BEGINSEL VAN DE TEGENSPRAAK.

§ 1. Voorlopige begripsomschrijving.

903. Het beginsel van de tegenspraak is een zo vertrouwd strafprocessueel beginsel, dat men pas beseft hoe moeilijk het is de inhoud ervan te bepalen op het ogenblik waarop men met deze opdracht geconfronteerd wordt. Deze moeilijkheid vloeit onder meer voort uit het feit dat dit beginsel noch in de Grondwet, noch in het Wetboek van Strafvordering, noch in bijzondere wetten uitdrukkelijk wordt omschreven. Het ligt impliciet besloten in de algemene structuur zelf van het strafproces, in talloze strafprocesrechtelijke regelingen en in de jurisprudentiële interpretatie van de rechten van de verdediging.

904. Van het beginsel van de tegenspraak kan derhalve op dit ogenblik slechts een voorlopige begripsomschrijving gegeven worden, waarvan de volle draagwijdte en inhoud slechts zichtbaar gemaakt kan worden doorheen een analyse van de structuur zelf van het strafproces en van de positief-rechtelijke regelingen waarin het geïmpliceerd ligt.

905. Het beginsel van de tegenspraak kan voorlopig omschreven worden als een algemeen rechts(beschermings)-beginsel, dat ertoe strekt - als regulatief beginsel van strafprocesrecht - aan individuele procespartijen de maximale kansen te geven om hun belangen feitelijk en juridisch te articuleren en te behartigen, enerzijds door het optimaliseren van hun mogelijkheden tot actieve participatie aan de onderzoeksverrichtingen en tot beïnvloeding van de juridische besluitvormingsprocessen,

en anderzijds door het effectueren van controle op de rechtmatigheid van strafrechtelijk overheidsoptreden en van de strafrechtelijke beslissingen die naar aanleiding daarvan worden genomen.

906. In de volgende paragrafen wordt deze voorlopige begripsomschrijving nader toegelicht en geanalyseerd in zijn verschillende componenten

§ 2. Het beginsel van de tegenspraak als algemeen rechts-
(beschermings)beginsel.

A. Het beginsel van de tegenspraak als verbijzondering
van het beginsel van de "rechten van de verdediging".

907. In de rechtsleer wordt het beginsel van de tegenspraak beschouwd als een toepassing en een verbijzondering van het beginsel van de "rechten van de verdediging" (31). Ook het Hof van Cassatie heeft bevestigd dat het een toepassing van de rechten van verdediging is, en als zodanig vervat zit in diverse wetsbepalingen, zoals o.m. de artikelen 153, 176, 190 en 210 Sv . (32).

908. Het beginsel van de rechten van de verdediging is evenmin als het beginsel van de tegenspraak een vast omlijnbbaar begrip. De reden hiervan is dat het een algemeen rechtsbeginsel is, dat als regulatief beginsel wel in procesrechtelijke regelingen geconcretiseerd kan worden, maar nooit uitputtend gepositieerd kan worden. Daarmee wordt echter de aanvaardbaarheid als bron van strafprocesrecht niet ontkent (33). Het bestaan ervan kan door de rechter rechtstreeks of onrechtstreeks afgeleid worden uit de rechtsnormen die het strafproces reguleren. De inhoud ervan fluctueert met de jurisprudentiële interpretatie.

909. In zijn Mercuriale, uitgesproken in 1970, heeft toenmalig Procureur-Generaal GANSHOF VAN DER MEERSCH een inventaris opgemaakt van een aantal positiefrechtelijke regels die beschouwd kunnen worden als de concretisering van de rechten van de verdediging, en impliciet dus van het beginsel van de tegenspraak : de verplichting dat het vonnis de naam van de rechter moet bevatten (art. 780 en 790 Ger.W.); het geheim van de beraadslaging (art. 343,345,368 Sv.); het recht van de verdediging om te verschijnen voor zijn natuurlijke rechter (art. 66, 946,985,979 Ger.W.) ; de bepalingen inzake de na te leven termijnen (art. 146,174, 184,203,261 en 373 Sv.); de betekening van procedure-akten (art. 97,145,182,297 Sv.); de mededeling van de stukken waarop men zich steunt om het vonnis te vellen (art. 305 en 309 Sv.); het kunnen laten gelden door de verdediging van middelen (art. 153,181,190,210,217,223,294,332,333, 335,444,468,507 Sv.); het feit dat de verdachte kan aanwezig zijn bij bepaalde procedureakten (art. 39,327 en 329 Sv.) ; het mogen maken van alle nuttige opmerkingen voor de rechter en getuigen te laten horen (art. 153,175,321, 326,519 Sv.); de garantie van de onpartijdigheid van de debatten (art. 399 e.v. Sv., en art. 542 en 552 Sv.), het bestaan van rechtsmiddelen (art. 187,533,550,173,216, 262,296,352,408 en 433 Sv.) en het feit dat het openbaar ministerie niet deelneemt aan de beraadslagingen (34). Hoe indrukwekkend ook, toch kan deze lijst inhoudelijk geen beeld geven van het beginsel van de tegenspraak en het beginsel van de rechten van de verdediging, omdat de regulatieve idee, die onder deze beginselen schuilgaat, nooit uitputtend gepositieerd kan worden. Deze regulatieve idee wordt hierna verder toegelicht (zie verder, nrs 911 e.v.).

910. Het belang van de koppeling van het beginsel van de tegenspraak aan het beginsel van de rechten van de verdediging ligt hierin, dat daaruit zichtbaar wordt dat het

het beginsel van de tegenspraak een beginsel is waarmee de belangen van individuele procespartijen gevisieerd worden. Dit wordt nog duidelijker wanneer men ingaat op de fundamentele processuele functie van het beginsel van de tegenspraak.

B. Het beginsel van de tegenspraak als rechtsbeschermings-
beginsel.

911. Bij herhaling werd er reeds op gewezen dat het beginsel van de tegenspraak het procedurale beginsel bij uitstek is middels hetwelk vorm gegeven kan worden aan de bescherming van de belangen en de grondrechten van het individu bij strafrechtelijk overheidsingrijpen. De regulatieve idee die onder dit beginsel schuilgaat is de idee van rechtsbescherming. Er dient een onderscheid gemaakt te worden tussen de formele en de materiële rechtsbescherming die middels de realisering van het beginsel van de tegenspraak geboden kan worden

1. Formele rechtsbescherming.

912. De idee van rechtsbescherming is ingebouwd in het strafproces, o.m. in de talloze rechtsnormen die de grenzen bepalen van het strafrechtelijk overheidsoptreden en die de modaliteiten ervan dwingend vastleggen. Deze formele rechtsbescherming wordt totaal fictief wanneer niet terzelfdertijd de mogelijkheid tot controle over de naleving van deze rechtsnormen wordt gecreëerd. Deze mogelijkheid tot controle ligt vervat in de wettelijke bepalingen die aan de individuele procespartijen de kans geven om middels het inroepen van excepties, nietigheden en verweermiddelen, onwettelijk overheids-optreden of onwettelijke beslissingen te neutraliseren en de sporen ervan te doen uitwissen. Tegenspraak fungeert hier als een formeel rechtsbeschermingsbeginsel.

De mate aan formele rechtsbescherming, in het bijzonder de mate van tegenspraak als middel tot legaliteitscontrole, kan dan ook aangehouden worden als een belangrijk criterium ter beoordeling van een procesrechtelijke regeling als het deskundigenonderzoek.

2. Materiële rechtsbescherming.

913. De rechtssocioloog K. SCHUYT heeft er terecht op gewezen dat door routinisering het gevaar bestaat dat de formele garanties van rechtsbescherming verloren gaan⁽³⁵⁾. Formele rechtsbescherming is slechts één dimensie van de rechtsbescherming die middels de tegenspraak geboden kan worden. Wordt immers de vraag naar de bevoegdheid en de modaliteiten van strafrechtelijke overheidsinterventie formeel-juridisch bevestigend beantwoordt, dan is nog geenszins beantwoordt in welke mate deze interventie of beslissing opportuun is, rekening houdend met alle daarbij betrokken belangen. De vraag naar de legitimiteit van strafrechterlijk optreden is even belangrijk als deze betreffende de legaliteit ervan. De garanties voor de legitimiteit zullen des te groter zijn, naarmate aan het beginsel van de tegenspraak derwijze vorm wordt gegeven, dat individuele procespartijen ook actief en effectief kunnen participeren aan de onderzoeksverrichtingen waarin zij belangmatig in betrokken zijn. De mate van tegenspraak middels actieve participatiemogelijkheid in het strafproces en middels medezeggingsschap, ter realisering van materiële rechtsbescherming, levert een eigen criterium op ter beoordeling van een strafprocesrechtelijke regeling. Materiële rechtsbescherming middels tegenspraak begrepen als actieve participatie en medezeggingsschap zal trouwens de waarheidsvinding in positieve zin kunnen beïnvloeden.

914. Hoger werd de waarheidsvinding beschreven als een van de belangrijkste instrumentele doelstellingen van het strafproces (zie hoger, nrs 889 e.v.). Het "werkelijkheidsgehalte van de in het strafproces gevonden " proces-suele" waarheid zal des te groter zijn, naarmate de individuele procespartijen ook de kans hebben gehad mee te bouwen aan deze waarheid. Medezeggenschap en actieve participatie aan de onderzoeksverrichtingen als concretisering van de tegenspraak kan garanderen dat mogelijke vertekeningen van de werkelijkheid, die het gevolg kunnen zijn van het officiële juridiserende perspectief van waaruit strafrechtelijke instanties opereren, vermeden of gecorrigeerd worden, en kunnen zodoende op een andere wijze ook bijdragen tot de materiële rechtsbescherming.

§ 3. Strafprocesrechtelijke vormgeving aan het beginsel van de tegenspraak.

A. De structuur van het strafproces.

915. Traditioneel wordt een onderscheid gemaakt tussen de accusatoire en de inquisitoire processtructuur. Het accusatoire stelsel wordt gekenmerkt door een openbaar, mondeling en tegensprekelijk proces waarin de rechten van de verdediging gewaarborgd worden. Het inquisitoire stelsel daarentegen wordt gekenmerkt door zijn geheim, schriftelijk en niet-tegensprekelijk karakter (36).

916. De auteurs van de "Code d'instruction criminelle" van 1808, dat nog steeds de grondslag vormt van ons strafprocesrecht, opteerden voor een gemengd stelsel: een inquisitoriaal vooronderzoek en een accusatoir eindonderzoek ter terechtzitting(37). Ons systeem van strafprocesrecht is het resultaat van een politiek compromis tussen de aanhangers van het recht uit het Ancien Régime en de voorstanders van een aan een liberale rechtsstaat conform rechtssysteem (38).

917. Volgens de opvattingen van de auteurs van het Wetboek van Strafvordering moest het voorbereidend onderzoek slechts voorbereidend zijn, in deze zin, dat het overeenkomstig het inquisitoriaal stelsel verzameld materiaal nadien voor een onbevooroordeelde rechter gebracht moest worden om alsdan - in een openbaar en tegensprekelijk debat - de toets van de kritiek te ondergaan. Het ontbreken van tegenspraak in het vooronderzoek werd niet als problematisch beschouwd, omdat men geloofde in de garanties van het tegensprekelijk debat ter terechtzitting (39). Het is nochtans opmerkelijk dat aan de redactie van de wettelijke bepalingen m.b.t. de procedure ter terechtzitting weinig aandacht werd geschonken (40).

918. De structuur van het strafproces werkt conditionerend op de wijze waarop in het strafproces gestalte gegeven kan worden aan het beginsel van de tegenspraak. Alhoewel het onbetwistbaar de bedoeling is geweest bij de opstelling van het Wetboek van Strafvordering uiteindelijk een principiële tegensprekelijke procedure tot stand te brengen, rijst de vraag in welke mate de mogelijkheden tot tegenspraak ter terechtzitting niet gehypothecerd worden/door het ontbreken van tegenspraak tijdens het vooronderzoek. Deze vraag levert de mogelijkheid op tot een kritische evaluatie van het deskundigenonderzoek dat functioneert binnen door hoger gesignaleerd compromis gekarakteriseerd strafproces.

B. Vormgeving aan het beginsel van de tegenspraak in de wet.

919. Als regulatief beginsel van strafprocesrecht is het beginsel van de tegenspraak partieel geconcretiseerd in tal van strafprocesrechtelijke bepalingen. Zowel in het Wetboek van Strafvordering als in de bijzondere wetten komen verschillende bepalingen voor die vorm geven aan de tegenspraak als rechtsbeschermingsbeginsel.

920. Hoger werd reeds vermeld dat talloze bepalingen in het Wetboek van Strafvordering beschouwd kunnen worden als de concretisering van de rechten van de verdediging, die onlosmakelijk verbonden zijn met het beginsel van de tegenspraak (zie hoger, nr 909). Ook in vele bijzondere wetgevingen komen wettelijke bepalingen voor die beschouwd kunnen worden als de positivering van dit beginsel, in het bijzonder deze bepalingen die bijzondere waarborgen institutionaliseren ter bescherming van de rechtspositie van individuele procespartijen (zie hoger, Deel I, Titel II, Bijzondere rechtsplegingen).

921. Wellicht belangrijker dan de wettelijke regels is de interpretatie die er door de rechtsleer aan gegeven wordt. Door jurisprudentiële betekenisverlening kunnen wettelijke waarborgen van tegenspraak tot schijnwaarborgen verworden.(4) De jurisprudentiële interpretatie die gegeven wordt aan wettelijke bepalingen die het beginsel van de tegenspraak positiveren, is dan ook een belangrijke toetssteen ter beoordeling van het uiteindelijk gehalte aan tegenspfaak die in een strafprocessuele regeling, zoals het deskundigenonderzoek, vervat ligt.

AFDELING V : CRITERIA TER BEOORDELING VAN DE POSITIEFRECHTE-
LIJKE REGELING VAN HET DESKUNDIGENONDERZOEK.

922. De bedoeling van dit hoofdstuk was te reflecteren over het strafproces en het onderzoek in strafzaken, teneinde relevante criteria op het spoor te komen ter beoordeling van de positiefrechtelijke regeling van het deskundigenonderzoek, in functie van een verder gelegen doel : grondstof aan te reiken voor een voorstel de lege ferenda.

923. Het spreekt vanzelf dat een positiefrechtelijke regeling altijd beoordeeld kan worden op zijn innerlijke dogmatische consistentie en logische samenhang. Een reflexie over de gepretendeerde functies van het strafproces, over de plaats die menⁱⁿ de processtructuur toekent aan diegenen die in het strafproces een rol spelen, en over de regulatieve beginselen die de positiefrechtelijke vormgeving moduleren van het strafproces en het onderzoek in strafzaken, opent echter de mogelijkheid om een strafprocesrechtelijke regeling door te lichten vanuit de premissen van het strafproces zelf.

924. Bij nader inzicht blijkt het strafproces niet gereduceerd te kunnen worden tot een louter instrument ter effectuering van het materieel strafrecht : het heeft een zelfstandige betekenis en ontleent zijn specifiek rechtskarakter aan het feit dat de doelmatigheid van het strafrechtelijk overheidsoptreden in het strafproces doorkruist wordt door het rechtens erkend belang aan rechtsbescherming van diegene ten aanzien waarvan een strafproces geïnitieerd wordt of van diegene die als individu in het strafproces betrokken wordt. De mate van rechtbescherming bepaalt het rechtsgehalte van het strafproces en is derhalve een belangrijk criterium ter beoordeling ervan.

925. De rechtsbescherming die in het strafproces geboden wordt of geboden kan worden, is afhankelijk van verschillende factoren, die elk op zich relevante invalshoeken bieden ter beoordeling van een positiefrechtelijke regeling : de mate en de modaliteiten van de juridische normering van strafrechtelijke overheidsbevoegdheid(zie hoger, nr 878); de respectievelijke posities van de deelnemers aan het proces, in het bijzonder hun strafprocesstructurele mogelijkheden om actief te participeren aan de onderzoeksverrichtingen (zie hoger nrs 883-885) ; de mogelijkheden om het proces van reductionisme dat onvermijdelijk verbonden is aan de juridificatieprocessen die in het strafproces spelen te minimaliseren (zie hoger, nrs 884-885) ; de mogelijkheden om het desgevallend eenzijdig officieel perspectief bij interdependentie van onderzoeksverrichtingen met het individueel perspectief te confronteren (zie hoger, nrs 887-888).

926. Alle van de hierboven genoemde factoren die beslissend kunnen zijn voor de rechtsbeschermingsproblematiek, kunnen in relatie gebracht worden met het beginsel van de tegenspraak, dat het meest aangewezen criterium is ter beoordeling van het rechtsgehalte van een procesrechtelijke regeling in de globale context van het strafproces. De pregnantie van de doorlichting van de positiefrechtelijke regeling van het deskundigenonderzoek, vanuit de vraag naar het realiseringsgehalte van dit beginsel, wordt des te groter, naarmate men vaststelt dat steeds meer op deze vorm van onderzoek een beroep gedaan wordt in een tijd waarin de verwetenschappelijking die overal in het strafrecht sporen trekt, de interventiemogelijkheden van de overheden gestadig heeft vergroot.

H O O F D S T U K I I

KRITIEKE ZONES IN DE HUIDIGE POSITIEFRECHTELIJKE

REGELING VAN HET DESKUNDIGENONDERZOEK IN STRAFZAKEN.

INLEIDING

927. In DEEL I van deze studie werd een descriptieve analyse gegeven van de positiefrechtelijke regeling van het deskundigenonderzoek zowel van het gemeenrechtelijk stelsel (TITEL II) als van een aantal bijzondere rechtsplegingen (TITEL III).

928. In dit hoofdstuk wordt het positiefrechtelijke materiaal van DEEL I onderworpen aan een kritische evaluatie op grond van de criteria die in HOOFDSTUK I relevant werden geacht ter beoordeling van het gehalte aan rechtsbescherming dat, meer bepaald middels de tegenspraak, in een strafproces en in een bepaalde strafprocedurale regeling geboden wordt of geboden kan worden. Door systematische toetsing van de huidige positiefrechtelijke regeling van het deskundigenonderzoek aan deze criteria kunnen de kritieke zones aan het licht komen, die het uitgangspunt kunnen zijn van een voorstel tot een vernieuwde positiefrechtelijke regeling van het deskundigenonderzoek.

929. Mede in het licht van een later te formuleren voorstel de lege ferenda is het noodzakelijk om een inzicht te krijgen in de criteria die in de huidige positiefrechtelijke regeling gehanteerd worden om iemand als "deskundige" en zijn activiteiten als "deskundigenonderzoek" te kwalificeren (AFDELING I). Vervolgens zullen drie belangrijke procedurale momenten m.b.t. het deskundigenonderzoek kritisch doorgelicht worden. Een eerste belangrijk beslissingsmoment is het tot stand komen van het deskundigenonderzoek, wat verder uitgesplitst wordt in de beslissing zelf tot aanstelling van een deskundige, de keuze van de persoon en de bepaling van

de opdracht (AFDELING II). Een tweede proceduraal moment heeft betrekking op de uitvoering van het deskundigenonderzoek, m.a.w. op de verrichtingen van de deskundige en de modaliteiten en omstandigheden waarin hij zijn onderzoek uitvoert (AFDELING III). Een derde proceduraal moment is dat van de beoordeling van de resultaten van het deskundigenonderzoek (AFDELING IV). Tenslotte zal de nodige aandacht besteed worden aan de bijzondere rechtsplegingen, waarbij vooral wordt stilgestaan bij de problematiek van de doeltreffendheid van de bijzondere waarborgen die daarin voorzien zijn (AFDELING V).

930. Vermits in het Wetboek van Strafvordering het deskundigenonderzoek slechts embryonaal geregeld is, - zoals in DEEL I gebleken is - wordt veelal beroep gedaan op de algemene beginselen die ons strafprocesrecht beheersen, om positiefrechtelijk vorm te geven aan het deskundigenonderzoek. Dit is in zoverre van belang dat ook de evaluatie van de regeling van het deskundigenonderzoek, belicht vanuit de thematiek van de tegenspraak, aanwijzingen zal verschaffen voor de ruimere problematiek van de tegensprekelijkheid van het strafproces als zodanig.

AFDELING I : DE BEGRIPPEN "DESKUNDIGE" EN "DESKUNDIGENONDERZOEK".

931. Bij de aanvang van deze studie werd het deskundigenonderzoek omschreven als een onderzoeksmaatregel waarbij door de gerechtelijke instanties beroep gedaan wordt op een persoon die geacht wordt een bijzondere competentie te bezitten en die ermee belast wordt na beëdiging tot bepaalde onderzoeken, vaststellingen en beoordelingen over te gaan die buiten de gangbare activiteitssfeer van de rechter liggen (zie hoger , nr. 4). Op verschillende plaatsen is bovendien gebleken dat er uiteindelijk slechts formele criteria worden gehanteerd om te bepalen of er sprake is van een "deskundige" en/of een "deskundigenonderzoek": formele aanstelling door de rechterlijke macht (zie hoger, nrs. 3,4,5) en eedaflegging (zie hoger, nrs. 165-167).

932. Naast het deskundigenonderzoek sensu stricto heeft zich een systeem ontwikkeld waarbij allerhande "technische informanten", zowel ten behoeve van de parketmagistraten (zie hoger, nrs. 53 e.v.) als ten behoeve van de individuele procespartijen, mee functioneren in het strafproces, zonder dat deze personen gebonden zijn aan de - op dit ogenblik weliswaar summiere - vormvereisten m.b.t. het deskundigenonderzoek. Dit kan zelfs leiden tot de paradoxale situatie dat onderzoeken die niet als deskundigenonderzoek kunnen

gekwalificeerd worden, moeilijker kunnen geweerd worden als element dat bijdraagt tot de besluitvorming van de rechter.

933. Het valt niet te ontkennen dat zowel de ene als de andere vorm van informatie een niet te onderschatten invloed kan hebben op de uiteindelijke beslissing van de feitenrechter. In het perspectief van een nieuwe regeling is het dan ook van belang er op te wijzen dat mogelijke garanties voor individuele procespartijen, die zouden verbonden worden aan wat thans doorgaat voor het deskundigenonderzoek sensu stricto, door de handhaving van voornoemd formalistisch onderscheid tussen deskundigenonderzoek sensu stricto en de technische informatieopdrachten door een man van het vak, volledig uitgehold kunnen worden.

934. Aansluitend bij het voorgaande dient ook de nodige aandacht geschonken aan de onderzoeken die uitgevoerd worden door de laboratoria van de gerechtelijke politie (zie hoger, nr. 139) en aan de vertechnisering en "verdeskundiging" van de politiediensten in het algemeen. Alhoewel niet kan ontkend worden dat een doeltreffende politionele opsporing - die o.m. zal afhangen van de mate waarin geëigende technische middelen en personen kunnen ingezet worden - voorwaarde is voor een doelmatig strafproces, rijst hierbij de vraag naar de mogelijkheden tot contro-

le op deze technische onderzoeken. Naarmate immers de politie meer en meer problemen die op dit ogenblik aan deskundigen worden voorgelegd, zelf tot een oplossing kan brengen zal de noodzaak geringer worden een beroep te doen op personen buiten de justitiële sfeer. Dit stelt op pregnante wijze het probleem van de onafhankelijkheid van de onderzoekers, van de objectiviteit van de onderzoeken en van een effectieve controlemogelijkheid van de procespartijen.

935. Een andere thematiek die - weliswaar op onrechtstreekse wijze - te maken heeft met de vraag welke technische informatie in het strafproces aan bod komt is deze m.b.t. de persoonlijke -eventueel technische - kennis van de onderzoekende of oordelende magistraat zelf. Er moet uiteraard een onderscheid gemaakt worden tussen de feitelijke elementen waarvan de rechter kennis neemt betreffende de casus die hij te beoordelen heeft, en zijn algemene, incidentele kennis en wetenschappelijke interesse voor sommige - eventueel "technische" problemen - (1).

Het probleem is relevant omdat het verwijst naar de mogelijkheid die partijen hebben en krijgen om controle uit te oefenen op de in het strafproces gebruikte informatie en op de wijze waarop de overtuiging van de rechter tot stand komt. H. BEKAERT maakt in dit verband het onderscheid tussen de objectieve en de subjectieve noodzaak om een deskundigenonderzoek te gelasten. Geduid als een subjectieve behoefte van de magistraat zal de noodzaak tot het aanstellen van deskundigen zich enkel voordoen wanneer de magistraat zelf een leemte

aanvoelt in zijn persoonlijke kennis. Dit kan echter als gevolg hebben dat partijen geen controle kunnen uitoefenen op een aantal elementen die de rechter in zijn besluitvorming betreft (2). Wanneer men de behoefte aan technische informatie in het strafproces als objectief kwalificeert zal de rechter ook genoodzaakt zijn om een deskundigenonderzoek te gelasten telkens dit uit een analyse van de gegevens nodig lijkt. Het onderscheid is mede bepalend voor de mate waarin de in het strafproces gebruikte informatie inzichtelijk gemaakt wordt voor alle procespartijen.

936. Uit wat voorafgaat kunnen - in functie van een vernieuwd deskundigenonderzoek - een aantal besluiten getrokken worden. De huidige positiefrechtelijke regeling van het deskundigenonderzoek is enkel gerelateerd aan, op grond van formalistische criteria, enge definities van de begrippen deskundige en deskundigenonderzoek, maar normeert geenszins de brede stroom van technische informatie die vanuit diverse hoeken in het strafproces ingebracht wordt en die de beslissing van de rechter kan beïnvloeden. Bij de uitwerking van een voorstel de lege ferenda zullen wij ons dan ook moeten bezinnen over de vraag of er geen behoefte bestaat aan een nieuwe, ruimere omschrijving van het deskundigenonderzoek, ter aanduiding van de materie die positiefrechtelijk geregeld moet worden.

AFDELING II. HET TOT STAND KOMEN VAN DE BESLISSING OM EEN DESKUNDIGENONDERZOEK TE GELASTEN.

937. De beslissing om "deskundigen" te betrekken bij het onderzoek in strafzaken is belangrijk, omdat daardoor informatie wordt ingebracht die op zichzelf reeds - gezien de techniciteit en wetenschappelijkheid - minder inzichtelijk en moeilijker controleerbaar is voor alle betrokkenen en bovendien erg bepalend kan zijn voor de uiteindelijke besluitvorming van de rechter.

938. Een eerste belangrijk proceduraal moment is het tot stand komen van de beslissing om een deskundigenonderzoek te gelasten. Dit kan verder uitgesplitst worden in : de beslissing tot aanstelling van deskundigen (§ 1); de keuze van de deskundige (§ 2); de bepaling van de opdracht (§ 3). Uiteraard zullen in de praktijk deze verschillende componenten meestal deel uit maken van één beslissingsmoment.

§ 1. De beslissing tot aanstelling van deskundigen.

939. In TITEL I werd aangetoond hoe summier de wettelijke regeling is betreffende het deskundigenonderzoek in strafzaken. Er werd beklemtoond dat het tot op zeer grote hoogte een jurisprudentiële instelling is die zich pragmatisch ontwikkeld heeft volgens de noodwendigheden van de praktijk en die gegrondvest is op de algemene beginselen die de strafrechtspleging beheersen (zie hoger, 32. e.v.). Deze affirmaties werden volop bevestigd door de analyse van de juridische problematiek van de aanstelling van deskundigen (zie hoger, Titel II, Hoofdstuk I).

A. De beslissing tot aanstelling van deskundigen gedurende het vooronderzoek.

940. De asymmetrische relatie die in de fase vóór de terechtzitting bestaat tussen de gerechtelijke instanties die belast zijn met de opsporing, het gerechtelijk onderzoek en de vervolging enerzijds, en diegenen die van een misdrijf verdacht worden of er het slachtoffer van zijn anderzijds (zie hoger, nrs 879 e.v.) heeft zich volledig gereproduceerd in de positiefrechtelijke regeling betreffende de aanstelling van deskundigen.

941. De onderzoeksrechter beslist quasi autonoom of hij al dan niet overgaat tot de aanstelling van deskundigen (zie hoger, nrs 57 e.v.). Het openbaar ministerie kan de aanstelling vorderen en beschikt over een rechtsmiddel bij weigering van de onderzoeksrechter om op deze vordering in te gaan (zie hoger, nr. 61). Gedurende het vooronderzoek hebben de individuele procespartijen echter op geen enkel ogenblik medezegingschap - noch m.b.t. de vraag wanneer een deskundigenonderzoek wenselijk is (zie hoger, nr 62), noch m.b.t. de bepaling van de opdracht van de deskundige (zie verder, nr. 967).

In vele gevallen zullen zij trouwens niet eens weten dat er een deskundigenonderzoek werd gelast. Zij beschikken bovendien niet over enig rechtsmiddel, noch tegen de beslissing tot aanstelling, noch tegen de beslissing om geen deskundigenonderzoek te gelasten (zie hoger, nr 98).

942. De huidige regeling inzake de bevoegdheid tot aanstelling van deskundigen wijst op de ongelijke positie van de individuele procespartijen. De vraag rijst of de zwakke

rechtspositie van deze partijen op zichzelf geen afbreuk doet aan de gepretendeerde gelijke kansen van het Openbaar Ministerie en de partijen om later, op de terechtzitting hun belangen te articuleren. Het is onze overtuiging dat de mogelijkheden van de tegenspraak ter terechtzitting op dit ogenblik "structureel" beperkt worden door het gebrek aan tegenspraak in de fase die aan de terechtzitting voorafgaat. De rechtspositie van de individuele procespartijen m.b.t. de aanstelling van deskundigen wordt bovendien medebepaald door hun rechtspositie in het gehele strafproces. De huidige regeling heeft o.m. tot gevolg dat de partijen geen zicht krijgen en dus geen controle kunnen uitoefenen op de relatie tussen de beslissing tot aanstelling en de reeds voorhanden zijnde onderzoeksgegevens (zie hoger, nrs 887 - 888) en op de finaliteit van de beslissing. Het probleem van de tegenspraak inzake de aanstelling van deskundigen kan daarom niet losgekoppeld worden van de problematiek van de tegenspraak in het geheel van het strafproces, zijnde de context waarin het deskundigenonderzoek plaatsvindt en zijn uiteindelijke betekenis krijgt.

943. Vermits noch de raadkamer (zie hoger, nr 66), noch de K.I. (zie hoger, nr 69) de bevoegheid hebben om deskundigen aan te stellen, zal het voor de individuele procespartijen ook in deze fase van de procedure moeilijk zijn om het onderzoek dat plaats vond te laten aanvullen of te corrigeren. De verdachte beschikt trouwens niet over enig rechtsmiddel wanneer het onderzoek hem onbehoorlijk of onvolledig lijkt en de raadkamer weigert de zaak niet in staat te verklaren (zie hoger, nrs 99-100).

B. De beslissing tot aanstelling van deskundigen gedurende het onderzoek ter terechtzitting.

944. De rechtspositie van de individuele procespartijen m.b.t. de aanstelling van deskundigen ter terechtzitting is op het eerste gezicht gunstiger dan deze in de fase vóór de terechtzitting omdat o.m. in dit stadium alle gegevens uit het vooronderzoek bekend zijn (zie ook verder, nr 949).

945. Daarenboven kan, behoudens wanneer de voorzitter van het Hof van Assisen gebruik maakt van zijn discretionaire bevoegdheid, beroep aangetekend worden, zowel tegen het vonnis waarbij een deskundigenonderzoek gelast wordt, als tegen het vonnis waarbij een verzoek om een deskundigenonderzoek te gelasten verworpen wordt (zie hoger, nr 101), althans in eerste aanleg (zie hoger, nr 102).

946. Alhoewel de uitgangspositie beter is dienen de mogelijkheden van partijen gerelativeerd te worden in het licht van de soevereine beoordelingsmacht van de feitenrechter. Niets houdt het O.M. tegen om een aanstelling te vorderen en ook de partijen kunnen er om verzoeken, doch uiteindelijk is het de rechter die soeverein oordeelt over de noodzaak en de nuttigheid van de aanstelling (zie hoger, nrs 106 e.v.). Dit heeft als gevolg dat partijen niet volledig autonoom kunnen beslissen welke deskundige informatie zij in het strafproces inbrengen, temeer daar niet iedereen over de financiële middelen beschikt om eigen gekozen technische raadgevers aan te stellen (zie hoger, nr 477).

C. Het beleid inzake de aanstelling van deskundigen.

947. Wat voorafgaat roept de vraag op naar het beleid van diegenen die bevoegd zijn een deskundigenonderzoek te gelasten. Het beleid inzake de aanstelling van deskundigen is tot dusver een gesloten boek. De criteria die in de praktijk meespelen zijn op het eerste zicht niet duidelijk. Daarenboven werd meermaals de klacht geuit, dat de magistraten nogal eens verschillen van mening over de vraag of er een deskundigenonderzoek moet gelast worden of niet (3). Dikwijls zou de ernst van de feiten of de zorg om later noodzakelijk onderzoek niet onmogelijk of ineffectief te maken medebeslissend zijn (4).

948. Een sluitend antwoord geven op deze belangrijke vraag is onmogelijk. Er kunnen echter i.v.m. de problematiek van de criteria tot aanstelling wel een aantal vaststellingen gedaan worden die hun belang hebben voor de thematiek van de tegenspraak.

949. In de huidige regeling moet een onderscheid gemaakt worden tussen de deskundigenonderzoeken die bevolen worden gedurende het vooronderzoek en deze die bevolen worden door de vonnisgerechten ter terechtzitting. De finaliteit ligt immers anders : de feitenrechter zal een eventueel onderzoek als het ware ten eigen behoeve gelasten, terwijl het deskundigenonderzoek dat vóór de terechtzitting gelast wordt door anderen zal beoordeeld worden dan diegene die het bevolen heeft, met name door de onderzoeksgerechten

ter gelegenheid van de regeling van de rechtspleging en door vonnisgerechten bij een definitieve uitspraak over de tenlastenlegging , de straftoemeting en schadevergoeding. Bovendien zullen in de tweede hypothese de partijen er rechtstreekser bij betrokken zijn.

950. Eén van de voorname doelstellingen van het strafrechtelijk onderzoek is te komen tot het bewijs van alle elementen van het misdrijf dat men bij wijze van prognose aanwezig acht. Het zou bijzonder interessant zijn door middel van empirisch onderzoek na te gaan in welke mate deze prognose meespeelt in de beslissing om deskundigen bij het onderzoek te betrekken en in de bepaling van de opdracht. Dit lijkt ons van belang omwille van de volgende redenen. Indien zou blijken dat deze prognose wel degelijk in sterke mate meespeelt, dan spreekt vanzelf dat daardoor het gevaar vergroot dat het onderzoek vrij snel op een bepaalde tenlastelegging wordt vastgespijkerd en dat het nadien steeds moeilijker wordt om andere interpretaties aan bod te laten komen (zie hoger nrs 884 e.v.). Vermits in de huidige stand van zaken de verdachte geen medezeggenschap heeft bij de aanstelling van deskundigen en bij de omschrijving van hun opdracht, zou daardoor zijn processuele positie sterk verzwakt worden.

951. Hoger werd aangetoond dat het onderzoek in strafzaken een complex uitmaakt van interdependente onderzoeksverrichtingen (zie hoger, nrs 886 - 888). Ook de beslissing om een deskundigenonderzoek te gelasten kan niet losgekoppeld worden van dit geheel. Deze beslissing zal mede geconditioneerd worden door alle gebeurtenissen en onderzoeksmaatregelen die reeds eerder plaatsvonden, en door de wijze waarop het onderzoek gebeurde. Bovendien zullen de benaderingswijze van elke magistraat en zijn vooronderstellingen over het

gepleegde misdrijf en de (vermoedelijke)dader', mede bepalend zijn voor de vraag of hij, en welk type deskundigenonderzoek hij zal gelasten. Het doorbreken van dit - eventueel eenzijdig - perspectief is reeds een voldoende reden om de noodzaak te benadrukken om de besluitvorming in het strafproces in het algemeen en m.b.t. het deskundigenonderzoek in het bijzonder, meer inzichtelijk te maken, maar vooral ook om alle belanghebbenden partijen in deze besluitvorming te betrekken.

952. Samenvattend kan gesteld worden dat de criteria die het beleid inzake de aanstelling van deskundigen bepalen moeilijk te evalueren zijn bij gebreke aan onderzoek terzake, maar dat alleszins dient geconstateerd te worden dat ook voor de procespartijen zelf de beslissing in grote mate ondoorzichtig is en ongecontroleerd verloopt. Er dient dan ook gezocht te worden naar middelen om de partijen in de mate van het mogelijke inzicht te verschaffen in -, of invloed te geven op de beslissingsprocessen die leiden tot het gelasten van een deskundigenonderzoek.

§ 2. De keuze van de deskundige.

953. Er zijn weinig beslissingsmomenten m.b.t. het deskundigenonderzoek die voor alle partijen - en voor de rechter - zo belangrijk zijn als precies het moment van de keuze van de deskundige(n). Het hoeft geen betoog dat de gebruikswaarde van het deskundigenonderzoek in grote mate afhankelijk is van het vermogen van de aangestelde deskundige om op objectieve en wetenschappelijk verantwoorde

wijze de hem toegewezen opdracht naar behoren te vervullen. Het is dan ook te betreuren dat de Belgische wetgever op dit vlak - behoudens enkele negatieve aanwijzingen (zie hoger nrs. 128 e.v.) - in omzeggens geen enkele wettelijke regeling heeft voorzien. De aanstellende magistraat beslist in principe soeverein wie hij met een deskundigenonderzoek zal gelasten (zie hoger, nr 121) en hoeveel deskundigen hij aanstelt (zie hoger, nr. 141) - uit dezelfde of uit diverse wetenschappelijke disciplines.

A. Keuze

954. De problematiek inzake de keuze van de deskundigen kan niet afgedaan worden met de vaststelling - vanuit positief-rechtelijk standpunt - dat deze keuze soeverein geschiedt door de aanstellende magistraat en dat hij hierbij quasi een volledige vrijheid geniet. Er rijzen in de feitelijke toepassing een aantal problemen die het licht werpen op de ruimere vraagstelling inzake de objectiviteit en de onafhankelijkheid van de deskundige.

955. Zonder twijfel kan de vraag gesteld worden in welke mate de aanstellende magistraten zelf voldoende gekwalificeerd zijn om de juiste keuze te maken (5). Het zal meermaals nodig zijn dat iemand die aangezocht wordt om een opdracht te vervullen, zelf bepaalt of hij de nodige kwalificaties bezit om de opdracht tot een goed einde te brengen of eventueel suggesties doet over andere specialisten die kunnen aangesteld worden (6). Hieruit blijkt dat de keuze, zoals trouwens de opdracht zelf, niet steeds een volkomen autonome beslissing van de magistraat is, maar soms mee bepaald wordt door de aangezochte deskundige.

Een mogelijk gevolg hiervan is ook dat dikwijls dezelfde deskundigen worden aangesteld waarbij de keuze eerder bepaald zal worden door de gewoonte dan door de werkelijk specifieke noodwendigheden van de behandelde zaak.

956. Nog een ander aspect verdient de volle aandacht. Een veelvuldig gehoorde opmerking is dat de magistraten geneigd zouden zijn om die deskundigen te kiezen waarvan zij hopen dat zij het best hun verwachtingen zullen inlossen, of waarvan zij bewust of onbewust weten - zowel m.b.t. de bewijsvraag als m.b.t. tot de straftoemeting - dat het resultaat van het onderzoek het best zal beantwoorden aan de prognose die zij voor zichzelf maken. Omgekeerd zouden sommige deskundigen, en zeker zij die geregeld aangesteld worden, deze verwachtingen kennen ... "l'idée préconçue du juriste pénal" (7) en zich daar dan ook op oriënteren. Met H. BEKAERT kan trouwens de vraag gesteld of sommige verslagen niet gekleurd worden in functie van een persoonlijke idee van sommige deskundigen over het vermeende belang van ofwel de gemeenschap of de partijen (8). Deze situatie kan zijn gevolgen hebben op de geloofwaardigheid van het deskundigenonderzoek omdat daardoor het gevaar bestaat dat twee soorten deskundigen ontstaan: zij die het volle vertrouwen genieten van de magistraat en daardoor bijna quasi-professioneel deskundige worden (9) en zij die niet aangesteld worden omdat men wantrouwig tegenover hen staat, voorzover ze niet beantwoorden aan het beeld dat men zich van de "goede" deskundige vormt.

957. Een belangrijk probleem i.v.m. de keuze van de deskundige is dat er voor de aanstellende magistraat nergens een objectieve leidraad of hulpmiddel bestaat om hem te

helpen bij deze beslissing. In hoofde van de individuele procespartijen is de soevereine beslissingsmacht van de aanstellende magistraat in zoverre problematisch, dat zij niet de minste garantie hebben dat bij de keuze hun belangen volkomen gevrijwaard zullen blijven. De bestaande beslissingsmechanismen en praktijken (zie hoger, nrs 137 e.v.) wijzen er op dat dit gevaar niet denkbeeldig is. Door het ontbreken gedurende het vooronderzoek van enige medezeggenschap, zowel bij de beslissing tot aanstelling van deskundigen, als bij de beschrijving van de opdracht, krijgt het probleem van de garanties voor objectiviteit en onpartijdigheid nog een bijzondere schaalvergroting.

958. Een wettelijke regeling terzake dringt zich op; niet alleen opdat een "deskundige" keuze van de deskundige(n) zou gewaarborgd zijn; maar tevens omwille van de vereiste garanties ter vrijwaring van de belangen van de individuele procespartijen. In het verleden werden reeds verschillende oplossingen geformuleerd die kunnen gegroepeerd worden rond vier types: behoud van het huidig systeem van volledig vrije keuze, verplichte keuze uit officiële lijsten, indicatieve lijsten, korpsen van professionele deskundigen (zie verder, nrs 1072 e.v.). In het licht van een afdoende rechtsbescherming is het echter ook van het grootste belang dat de keuze van de deskundige, alsmede de ratio van zijn opdracht, voor alle partijen in het geding inzichtelijk gemaakt wordt, zodat deze keuze controleerbaar wordt en desgevallend ook aangevochten kan worden op grond van legitieme en rechtens erkende belangen.

B. Het aantal deskundigen.

959. Hoger werd er op gewezen dat in België doorgaans slechts één deskundige wordt aangesteld, tenzij in erg moeilijke en betwiste zaken (zie hoger, nr 142). De vraag rijst of het niet wenselijk zou zijn meer en meer over te schakelen op een systeem van aanstelling van meerdere deskundigen.

960. Er kan een onderscheid gemaakt worden tussen drie types van deskundigenonderzoek. Ofwel doet men beroep op één deskundige, ofwel stelt men een college aan van verschillende deskundigen uit hetzelfde wetenschappelijk domein - meerdere geneesheren, meerdere psychiaters -, ofwel gaat men over tot de aanstelling van meerdere deskundigen uit verschillende wetenschappelijke disciplines, die elk vanuit hun specifieke invalshoek een probleem kunnen analyseren.

961. Vanuit wetenschappelijke en organisationele doelmatigheidsoverwegingen, biedt de aanstelling van meerdere deskundigen ongetwijfeld voordelen. M. CIESLAK heeft er enkele omschreven (10) : grotere garantie van exacte weergave en analyse van een probleem, eventueel vanuit verschillende wetenschappelijke interpretaties; minder kans op - ook materiële - vergissingen; de wetenschappelijke en technische evolutie vergroot de noodzaak aan gespecialiseerde onderzoeken, al is het maar omdat de nodige infrastructuur steeds meer gesofistikeerd wordt, slechts toegankelijk voor ingewijden en samenwerking vereist van verschillende specialisten. Volgens sommigen zou collectivisering in zekere mate het tegensprekelijk karakter van het deskundigenonderzoek vergroten omdat in de diversiteit van de adviezen stof gevonden kan worden voor een tegensprekelijke discussie over de resultaten (11).

962. Ook buiten de strafrechtelijke context wordt in wetenschappelijke kringen meer en meer de noodzaak van multi- of interdisciplinaire probleembenadering beklemtoond. (12). Hier dient dan ook rekening mee gehouden te worden wanneer in het onderzoek in strafzaken de vraag gesteld wordt naar het aantal deskundigen en de discipline(s) waartoe zij behoren. Dit is met name ook belangrijk wanneer men de procespartijen wil toelaten hun belangen te articuleren in het strafproces. Indien op een bepaald ogenblik de beslissing genomen wordt om deskundigen in te schakelen in het strafproces rijst de vraag of het niet eerder aangewezen is een college van deskundigen aan te stellen, dan wel één enkele expert met een deskundigenonderzoek te gelasten. Pluraliteit van deskundigen kan de soms verengende visie op een probleemcomplex van één individu of van één wetenschapsdomein voorkomen. Dit zou tevens de mogelijkheid bieden om een aantal probleemaspecten aan het licht te brengen die wellicht tot op dat ogenblik nog verborgen bleven in het strafrechtelijk onderzoek en die door één deskundige, of vanuit één wetenschappelijke discipline, misschien nooit op de voorgrond zouden gebracht zijn. Zodoende kan wellicht een bijdrage geleverd worden tot het verhogen van het realiteitsgehalte van het strafproces, waarin de belangen van alle betrokken partijen voldoende aan bod kunnen komen.

§ 3. De opdracht van de deskundige

963. Strikt juridisch beschouwd is de aanstellende magistraat sozverein wanneer hij oordeelt over de opdracht waarmee hij de deskundige zal gelasten (zie hoger, nrs 193 e.v.), en beschikt de deskundige over een functionele autonomie om zijn opdracht naar eigen inzicht uit te voeren (zie hoger, nrs 225 e.v.), op voorwaarde dat hij zich houdt aan de termen van zijn opdracht en rechtsvragen ongemoeid laat (zie hoger, nrs 219 e.v.). De feitelijke gang van zaken ligt echter complexer dan een louter juridische analyse laat vermoeden.

964. Het feit dat het deskundigenonderzoek deel uitmaakt van het onderzoek in strafzaken, dat hoger o.m. gekarakteriseerd werd als een schakel in een juridisch transformatieproces (zie hoger, nrs 882 e.v.) kan een sterke stempel drukken op de bepaling van de inhoud van de opdracht. Deze opdracht kan meer bepaald voorgestructureerd worden vanuit een anticipatie op de tenlastelegging die uiteindelijk geformuleerd dient te worden. Een typevoorbeeld hiervan is een arrest van het Hof van Beroep te Luik van 19 februari 1959, waarin beslist werd dat een veroordeling die gebaseerd is op een deskundigenverslag niet wettelijk gemotiveerd is, wanneer aan de deskundige die het verslag heeft opgesteld geen zending werd gegeven die beantwoordt aan de wetsbepaling op grond waarvan vervolgd werd. Een overweging uit dit arrest luidt als volgt : " Overwegende dat de onderzoeksrechter die... zich genoodzaakt ziet zijn toevlucht te nemen tot een deskundigenonderzoek, de aan de deskundige toe te vertrouwen opdracht vanzelfsprekend dient te omschrijven binnen de perken van de geviseerde wetsbepalingen "(13) . Deze stelling is uiteraard fundamenteel aanvechtbaar omdat er een al te rechtstreekse relatie wordt gelegd tussen de door de deskundige te onderzoeken feitelijke elementen en de

juridische gevolgen die eraan verbonden kunnen worden, m.a.w. tussen recht en feit (zie hoger, nrs 212 e.v.). Nochtans geeft deze uitspraak een zicht op de praktijk terzake. Het is trouwens niet alleen de anticipatie op een mogelijke juridische kwalificatie van de door de deskundige te onderzoeken feitelijke elementen, doch ook de anticipatie op de eventuele straftoemeting die de inhoudelijke bepaling van de opdracht mede kan conditioneren. De termen zelf van de opdracht die aan psychiatrische deskundigen wordt opgelegd zijn dikwijls een letterlijke weergave van artikel 1 van de wet van 1 juli 1964 : " te onderzoeken of de verdachte verkeert in een staat van krankzinnigheid, hetzij in een ernstige staat van geestesstoornis of van zwakzinnigheid die hem ongeschikt maakt tot het controleren van zijn daden " (14). De vraag rijst dan ook of het wel realistisch is de norm te stellen dat de deskundige onder geen enkel beding rekening mag houden met de gevolgen van zijn opdracht.

965. Bij de bepaling van de opdracht van de deskundige kan moeilijk abstractie gemaakt worden van het feit dat deze opdracht ingebed zit in de normatief, procedurale context van een strafrechtelijk besluitvormingsproces. Zoals M. CIESLAC terecht heeft opgemerkt zijn de door de deskundige te onderzoeken feiten slechts belangrijk in functie van het juridisch gevolg dat eraan verbonden kan worden. De juridische modellen waarmee men in het strafproces werkt beïnvloeden de opdracht die aan de deskundige gegeven zullen worden en zullen willens nillens ook voor de deskundige een soort prisma vormen bij het onderzoek van feiten en gegevens : " La notion juridique d'expert réunit, d'un côté un élément naturel, indépendant de l'appréciation légale, et, de l'autre, des éléments de la construction juridique qui place l'expert, en tant que 'figure du procès' (participant au procès) sur le plan des notions et des rapports juridiques dans le domaine du procès "(15) .Dit zou wel eens als belangrijkste reden kunnen gelden voor het feit dat er

voortdurend de nadruk op gelegd wordt dat er een zekere technische kennis voorhanden moet zijn bij de aanstellende magistraat teneinde de opdracht goed te kunnen formuleren, en dat anderzijds ook de deskundige dient te weten waar zijn opdracht gesitueerd is in het strafrechtelijk onderzoek.

966. Omdat er - gegeven de juridische context - toch een grote interferentie bestaat tussen de omschrijving van de opdracht van de deskundige en de uiteindelijke juridische functie van het onderzoek, rijst de vraag of het niet wenselijk zou zijn dat de opdrachtgevende magistraat aan de deskundige kenbaar maakt in welke optiek hij het onderzoek gelast. Hij zou kunnen mededelen dat het vermoeden bestaat dat de constitutieve elementen van een bepaald misdrijf aanwezig zijn, of dat er in een bepaalde zaak wellicht toepassing zal dienen gemaakt te worden van de wetgeving op het sociaal verweer. Dit zou als voordeel hebben dat alle betrokkenen in het strafproces niet alleen een duidelijk zicht hebben over de feitelijke gebeurtenissen in de loop van het onderzoek, maar meteen ook op de optiek die de richting van het onderzoek bepaalt. Daarmee zouden ook de vooronderstellingen in het licht treden die het onderzoek in een bepaalde richting stuwen, wat één van de voorwaarden is opdat echte tegenspraak zou mogelijk worden. Immers, wanneer men aanvaardt dat het deskundigenonderzoek een belangrijke invloed uitoefent op het verder onderzoek, omdat het deel uitmaakt van een keten van interdependente beslissingen (zie hoger, nrs 886 e.v.), dan kan noch mag de opdracht van de deskundige losgekoppeld worden van de uiteindelijke bedoeling van de onderzoekers. Van zodra duidelijk is dat het onderzoek van de feiten niet los gezien kan worden van de rechtsvragen in het licht waarvan zij relevant worden, derhalve van de finaliteit van de onderzoeksopdracht, dan wordt de kennis van deze finaliteit een *conditio sine qua non*, zonder dewelke de gepretendeerde mogelijkheid tot tegenspraak ter terechtzitting, zoniet illusoir wordt, dan toch sterk wordt uitgehold.

967. Als kritieke zone in de huidige regeling van het deskundigenonderzoek kan in ieder geval gewezen worden op het ontbreken van enige juridisch hard te maken mogelijkheid tot medezeggenschap van individuele procespartijen bij de bepaling van de deskundigenopdracht, althans in de fase van het vooronderzoek. Gegeven het belang van dit beslissingsmoment, waarvan de draagwijdte dikwijls slechts zichtbaar wordt ter terechtzitting, is het met het oog op de realisering van het beginsel van de tegenspraak wenselijk dat individuele procespartijen bij de opdrachtbepaling hun invloed kunnen laten gelden. In de mate dat de keuze van de juridisch relevante feiten waarop de onderzoeksoopdracht betrekking heeft voor de procespartijen belangrijk is, omwille van de mogelijke rechtsgevolgen die daaraan verbonden kunnen worden, zal bij de reflexie over een voorstel tot een nieuwe positiefrechtelijke regeling van het deskundigenonderzoek nagegaan dienen te worden hoe de individuele procespartijen betrokken kunnen worden bij de formulering van de onderzoeksoopdracht.

968. Een belangrijk argument hiervoor is ook de problematiek van de kosten. De studie van de positiefrechtelijke regeling van de kosten van het deskundigenonderzoek geldt als een goede illustratie voor wat hoger genoemd werd: de asymmetrische positie van de deelnemers aan het strafproces (zie hoger, nrs 879). Eéns te meer blijken de individuele procespartijen, en in het bijzonder de verdachte of beklaagde, de zwakste rechtspositie te hebben (zie hoger, nrs 462 e.v.). Gelet op de kosten waarvoor hij dient in te staan bij een eventuele veroordeling voor het misdrijf naar aanleiding waarvan het deskundigenonderzoek gelast werd, heeft de verdachte of beklaagde er alle belang bij dat er geen overbodige deskundigenonderzoeken bevolen worden. Uit dit inzicht groeit een nieuw argument voor de medezeggenschap van de verdachte en beklaagde in het besluitvormingsproces rond de aanstelling van de deskundige en de bepaling van de opdracht. Dit argument wordt des te pregnanter naarmate men

inziet dat de mogelijke financiële implicaties bij een eventuele veroordeling de veroordeelde persoonlijk raken en dan ook een rem kunnen zetten op overbodig gebruik van deskundigenonderzoeken, terwijl deze implicaties niet - of althans op een totaal andere wijze - spelen in hoofde van de aanstellende magistraat. Wat voorafgaat geldt mutatis mutandis ook voor andere individuele procespartijen, zoals de burgerlijk aansprakelijke persoon en de burgerlijke partij.

969. De vaststelling daarenboven, dat bepaalde deskundigenonderzoeken bijzonder hoge kosten met zich meebrengen, bij zover dat voor sommigen de mogelijkheid verdwijnt om op eigen kosten een (tegen)expert aan te stellen, werpt een ander licht op het probleem van de tegenspraak. Aansluitend hierbij dient gewezen te worden op een discriminatie tussen de verdachte of beklaagde en de burgerlijke partij. Waar de eerste bij het ontbreken van geldmiddelen om zijn belangen door de aanstelling van een deskundige of het doen verrichten van bepaalde onderzoeken te helpen verdedigen op geen enkele voorziening beroep kan doen, kan de burgerlijke partij desgevallend wel ontslagen worden van de verplichting om zelf de provisie te betalen ter dekking van de gerechtskosten (zie hoger, nrs 475 e.v.).

970. Tot slot moge nog gewezen worden op een wanverhouding in de huidige wetgeving betreffende het deskundigenonderzoek, die enerzijds vrij gedetailleerd de procedure regelt voor de bepaling van het bedrag van het deskundigenonderzoek (zie hoger, nrs 421 e.v.), maar elementaire rechten en belangen van individuele procespartijen niet normeert.

AFDELING III : DE UITVOERING VAN HET DESKUNDIGENONDERZOEK.

971. Een tweede belangrijk proceduraal moment inzake het deskundigenonderzoek is de uitvoering van de gegeven opdracht door de aangestelde deskundige. Bij een kritische evaluatie dienen verschillende aspecten van deze uitvoering onder de loep genomen te worden. Naast de eigenlijke uitvoering van de opdracht (§ 1) zullen we dan ook aandacht besteden aan twee andere aspecten die - al is het slechts onrechtstreeks - met deze uitvoering te maken hebben, nl. de eedaflegging (§ 2) en de aansprakelijkheidsregeling (§ 3).

§ 1. De uitvoering van de opdracht door de deskundige.

972. Hoger werd vastgesteld dat de artikelen 965 e.v. Ger.W. - zowel voor wat betreft het algemeen principe als de toepassingen - niet toepasselijk zijn op de deskundigenonderzoeken in strafzaken (zie hoger, nrs. 255 e.v.).

Dit gaat zelfs zo ver dat, wanneer de deskundige - in tegenstelling tot de geformuleerde opdracht - de partijen niet laat aanwezig zijn, dit niet noodzakelijk nietigheid met zich meebrengt (zie hoger, nr. 258).

973. Het feit dat de individuele procespartijen in principe uitgesloten worden in deze fase van het deskundigenonderzoek heeft verstrekkende gevolgen m.b.t. de hen toegekende mogelijkheden tot controle op de legaliteit en de legitimiteit van de verrichtingen van de deskundige (zie hoger, nrs. 912-913) en op de manier waarop hij participeert aan

het onderzoek.

974. De individuele procespartijen kunnen geen controle uitoefenen op de stukken die - eventueel op een selectieve wijze - aan de deskundige worden overgemaakt (zie hoger, nrs. 235 e.v.), noch op de inlichtingen die hij inwint en de controle hierop (zie hoger, nrs. 239 e.v.), noch op de bijkomende onderzoeksdaten die - eventueel op suggestie van de deskundige - uitgevoerd worden (zie hoger, nr. 242). Daardoor kunnen zij niet alleen niet participeren aan de onderzoeksverrichtingen zelf, maar hebben zij ook geen inzicht in de totale procedurale context waarin het deskundigenonderzoek zich afspeelt. Wat betreft de verrichtingen zelf, brengt de afwezigheid van partijen of van een persoon die hen bijstaat bovendien met zich mee dat in principe niet gegarandeerd is dat de deskundige geen illegale of onbehoorlijke methodes gebruikt (zie hoger, nrs. 227 e.v.).

975. In dit verband dient ook gewezen op het feit dat gedurende het vooronderzoek zowel de onderzoeksrechter (zie hoger, nr. 249) als de P.K. (zie hoger, nr. 247) een verregaande controlebevoegdheid bezitten op het deskundigenonderzoek en de uitvoering ervan. Er wordt ook aanvaard dat de deskundige aanwezig is bij de onderzoeksverrichtingen van de onderzoeksrechter (zie hoger, nrs. 252 e.v.). Dit houdt het gevaar in dat de scheiding tussen de taken van de deskundige en deze van de opsporings- en onderzoeksinstanties onzuiver kan worden. En vermits de partijen niet betrokken worden bij de uitvoering van het onderzoek zal voornamelijk het officiële perspectief aan bod komen.

976. De uiteindelijke consequentie van de niet-participatie van partijen bij de uitvoering van de deskundigenopdracht is dat zowel de deskundige als de individuele procespartijen in een soort vacuüm werken. De deskundige kan - vermits hij er niet van op de hoogte is - geen rekening houden

met het standpunt van de partijen. Toch kan het opportuun zijn bepaalde onderzoeksverrichtingen te concentreren en te accentueren naar diverse standpunten, bijv. van de verdediging. Dit zou het objectiviteitsgehalte in niet geringe mate kunnen verhogen. Ook de individuele procespartijen werken in een vacuum daar zij niet op de hoogte zijn van de wijze waarop de deskundige zijn onderzoek uitvoert en op de relatie tussen de deskundige en de onderzoeksmagistraat.

§ 2. De eed.

977. In de huidige stand van zaken is de eedaflegging van de deskundige één van de middelen waardoor men het deskundigenonderzoek met de grootst mogelijke garanties wenst te omringen. De vraag rijst welke de garantiefunctie van de eed is.

978. Volgens de huidige positiefrechtelijke regeling is de eed van beslissend belang: zonder eed kan er van een deskundigenonderzoek *sensu stricto* geen sprake zijn en een als deskundigenonderzoek gelaste onderzoeksopdracht heeft in het strafproces niet de minste bewijswaarde wanneer deze opdracht niet voorafgegaan of gevolgd werd door de wettelijk voorgeschreven eedaflegging (zie hoger, nr 161 e.v. en 183 e.v.). De zware sanctie verbonden aan het ontbreken van of aan een onregelmatige eedaflegging leidt echter tot een paradoxale situatie. Een deskundigenonderzoek dat nietig is wegens het ontbreken van de eed heeft geen enkele bewijswaarde, terwijl een technische informatieopdracht, -die formeel nooit bedoeld was als een des-

kundigenopdracht sensu stricto, maar waarvan de invloed op de rechterlijke beslissing niet onderschat mag worden, - wel degelijk als bewijsmiddel kan ingeroepen worden, alhoewel niemand onder ede borg staat voor de behoorlijkheid ervan.

979. Volgens J. CERCKEL is de substantiële vormvereiste van de eed bedoeld als een zekere garantie voor de verdediging, meer bepaald als een tegenhanger voor het gebrek aan tegenpraak in het strafrechtelijk deskundigenonderzoek (16). Men wilde voor de verdachte of beklaagde als het ware externe garanties scheppen opdat het deskundigenonderzoek op een ernstige manier zou ~~opgenomen~~ worden. Door aan de deskundigen de eedaflegging op te leggen zouden ze eraan herinnerd worden dat zij ernstig en zorgvuldig tewerk dienen te gaan.

980. Het is niet verrassend dat er opvallend veel rechtspraak i.v.m. het deskundigenonderzoek in strafzaken juist betwistingen rond het probleem van de eed betreffen. De nietigheid van het verslag wegens verzuim of onregelmatigheid van deze vormvereiste is immers tot op ~~heden~~ één van de weinige middelen die de verdediging heeft om een voor haar nadelig deskundigenonderzoek uit het strafrechtelijk besluitvormingsproces te weren.

981. Dat rond het deskundigenonderzoek de nodige garanties van zorgvuldigheid en betrouwbaarheid gecreëerd worden is van groot belang. Dit geldt evenzeer voor de in de huidige stand van zaken niet als deskundigenonderzoek gekwalificeerde technische informatieopdrachten. Verder rijst de vraag op welke wijze deze garanties geschapen worden. In dit verband lijkt de mogelijke garantiefunctie van de eed beperkt en dient ze tot haar ware dimensie herleid te worden. De objectiviteit en

de betrouwbaarheid van de uitvoering, van de informatie en adviezen zal veeleer gewaarborgd worden door de uitbouw van inzichtelijke, controleerbare en tegensprekelijke beslissingsprocedures dan door louter formele vormvereisten.

§ 3. De aansprakelijkheidsregeling.

982. Gelast worden met een deskundigenonderzoek is alleszins een vrijblijvende opdracht. Bij het opnemen van deze taak komen eo ipso de strafrechtelijke, de burgerrechtelijke en desgevallend de deontologische aansprakelijkheid in het geding (zie hoger, nrs. 478 e.v.).

Deze meervoudige aansprakelijkheid kan ook een garantie zijn opdat de deskundige zijn taak naar behoren zou vervullen.

983. Op dit ogenblik is de garantie van de aansprakelijkheidsregeling vooral nodig omdat het deskundigenonderzoek vrij eenzijdig verloopt en omdat de reeds geringe controle op het deskundigenonderzoek, inhoudelijk nog beperkt wordt door het feit dat de deskundige in vele gevallen over een kennismonopolie beschikt, die aan het deskundigenonderzoek een gezag geeft dat soms moeilijk aan te vechten zal zijn.

984. Het probleem van de aansprakelijkheid en de controle op de deskundige geeft opnieuw een belangrijke aanwijzing voor het belang van de tegensprekelijkheid van het strafproces in het algemeen en het deskundigenonderzoek in het bijzonder. De tegensprekelijkheid - als middel tot realisering van formele rechtsbescherming (zie hoger, nr.

912) - lijkt ons i.v.m. de aansprakelijkheid van de deskundige inzoverre van belang, dat alleszins de mogelijkheid moet gegeven worden aan de procespartijen om eventuele fouten of in het slechtste geval eventuele misbruiken van de deskundige te ontdekken.

Vermits het deskundigenonderzoek - als schakel in een reeks van elkaar beïnvloedende beslissingen - het verdere onderzoek kan conditioneren, is het belangrijk dat de procespartijen onmiddellijk kunnen tussenkomen wanneer zij van oordeel zijn dat in hun rechten geschaad worden of dat de kansen om hun belangen te articuleren verminderen.

AFDELING IV : DE BEOORDELING VAN HET DESKUNDIGENONDERZOEK .

985. Bij herhaling werd erop gewezen dat het deskundigenonderzoek een decisieve invloed kan hebben op de rechterlijke beslissing. Dit is vrij vanzelfsprekend, vermits de deskundige uiteindelijk werd aangesteld om aan de rechter informatie te verschaffen, desgevallend om hem een advies te geven. Eén van de belangrijkste momenten m.b.t. het deskundigenonderzoek is dan ook het ogenblik waarop overgegaan wordt tot de beoordeling ervan.

986. De beoordeling van het deskundigenonderzoek vindt plaats in een procesrechtelijke context waarin principieel de mogelijkheid tot tegenspraak is ingebouwd (zie hoger, nrs 396 e.v.).

In het licht van de in het vorige HOOFDSTUK geëxpliciteerde criteria, dient thans te worden nagegaan in welke mate de individuele procespartijen wel degelijk de mogelijkheid hebben om hun kansen tot tegenspraak derwijze te benutten, dat zij reëel kunnen participeren aan het proces van beoordeling van het deskundigenonderzoek en zodoende ook hun invloed kunnen laten gelden op de rechterlijke beslissing .

987. De problematiek van de beoordeling van het deskundigenonderzoek bevat verschillende probleemcomponenten. Een eerste probleem heeft betrekking op het deskundigenverslag, meer bepaald op de vraag in welke mate individuele procespartijen in het deskundigenverslag elementen kunnen aantreffen voor de beoordeling van het deskundigenonderzoek (§1).

Een tweede probleem betreft de bespreekbaarheid van het verslag in aanwezigheid van de auteurs ervan (§2) . Een derde en misschien het belangrijkste probleem betreft de vraag, in welke mate individuele procespartijen de rechter kunnen verplichten rekening te houden met "hun beoordeling" van het deskundigenonderzoek en het deskundigenverslag (§3) .

§ 1. Het verslag van de deskundigen.

988. Het deskundigenverslag is voor alle deelnemers aan het strafproces van groot belang. Ongeacht de bewijswaarde die aan de onderscheiden onderdelen ervan toegekend kan worden heeft het deskundigenverslag qualitate qua immers een niet te onderschatten gezag, al was het maar alleen omdat het precies uitgaat van een man van het vak, wiens hulp werd ingeroepen om bestaande vermoedens of kennis te bevestigen of te weerleggen, of om gebrekkige kennis of onwetendheid aan te vullen.

989. Het wekt dan ook verwondering vast te stellen dat - behoudens m.b.t. de vormvereisten - er quasi geen rechtspraak bestaat omtrent de wijze waarop het deskundigenverslag inhoudelijk gestoffeerd en gemotiveerd dient te worden. De normen betreffende de redactie, de voorstelling van de gebruikte methodes en de motivering ervan, alsook de motivering van de adviezen en de conclusies zijn quasi uitsluitend door de rechtsleer ontwikkeld (zie hoger, nrs. 290 e;v.).

Dit wekt des te meer verwondering, wanneer men vaststelt dat alle andere, tot dusver besproken deelproblemen van het deskundigenonderzoek door een overvloed van jurisprudentiële beslissingen gereguleerd worden.

990. Een voor de hand liggende verklaring van bovenvernoemd fenomeen kan zijn, dat de vraag naar de inhoud van het deskundigenverslag jurisprudentieel op onrechtstreekse en negatieve wijze aan de orde komt m.b.t. betwistingen over de bewijswaarde en de bewijskracht van het deskundigenverslag.

Symptomatisch hiervoor is het hoger geciteerde cassatiearrest van 9 november 1959 - het enige cassatiearrest trouwens waarin rechtstreeks wordt ingehaakt op de problematiek van de inhoud van het deskundigenverslag - waarin beslist werd dat de niet-vermelding van de gebruikte methodes de rechten van de verdediging niet schendt, omdat de verdediging voor de feitenrechter steeds de bewijswaarde van het verslag kan betwisten (zie hoger nr 296).

991. De vraag rijst of het niet wenselijk zou zijn dat er directieven uitgevaardigd worden m.b.t. de inhoud van het deskundigenverslag die juridisch hard kunnen worden gemaakt. In vele situaties, en zeker wanneer het zeer technische problemen betreft, zal de deskundige een kennismonopolie hebben die de partijen in de feitelijke onmogelijkheid stellen om de bewijswaarde van het verslag, inclusief de adviezen en conclusies, te betwisten. Positieve instructies betreffende de vermelding van de wetenschappelijke premisses die aan de basis liggen van het verslag, van de mogelijke andere wetenschappelijke uitgangspunten die in het betrokken wetenschapsdomein als valabel gelden, van de gevolgde wetenschappelijke methodes, en tenslotte ook positieve instructies betreffende een uitvoerige motivering van de adviezen en conclusies, zouden de in functie van het beginsel van de tegenspraak zo belangrijke mogelijkheden tot betwistbaarheid en controleerbaarheid, die niet zelden alleen in de theorie bestaan, tot reële mogelijkheden ombuigen.

§ 2. De deskundige ter terechtzitting.

992. Volgens de huidige stand van zaken is de verschijning van de deskundige ter terechtzitting omzeggens het enige ogenblik waarop er een rechtstreekse confrontatie kan plaatsvinden tussen de deskundige en de individuele procespartijen, in het perspectief van de beoordeling van de onderzoeksverrichtingen en het deskundigenverslag.

993. Uit de positiefrechtelijke analyse bleek dat de rechter soeverein oordeelt over de opportuniteit om een deskundige ter zitting op te roepen, en derhalve niet verplicht is positief gevolg te geven aan een verzoek daartoe uitgaande van het openbaar ministerie of individuele procespartijen (zie hoger, nrs 311 e.v.). Deze regeling ondermijnt in belangrijke mate de mogelijkheden tot tegenspraak. Wordt de deskundige niet ter terechtzitting opgeroepen, dan zal hij ook niet "geïnterpelleerd" kunnen worden, en zal enkel het deskundigenverslag voorwerp van betwisting kunnen worden.

994. Wat de hoedanigheid betreft waarin de deskundige verschijnt, werd hoger betoogd dat de deskundige qualitate qua niet met een getuige gelijkgesteld kan worden (zie hoger, nrs 7-10 ; zie ook nrs 322 e.v.). Zijn taak is niet beperkt -zoals bij de getuige- tot het zo waarheidsgetrouw mogelijk "reproduceren" van feiten en gebeurtenissen. De deskundige "verwerkt" feiten en gebeurtenissen, bij middel van wetenschappelijke methodes en interpretaties. Er wordt op hem beroep gedaan niet omwille van zijn incidentele kennis, maar omwille van zijn "vakkennis" die hem toelaat de rechter en de procespartijen "inzicht" te verschaffen.

995. Uit de analyse van de huidige positiefrechtelijke regeling van het optreden van de deskundige ter terechtzitting bleek echter, dat men het in juridicis soms moeilijk heeft de grenslijnen te trekken tussen de deskundige als deskundige en de man van het vak als getuige, althans wanneer de reeds aangestelde deskundige die zijn verslag neergelegd heeft nadien geroepen wordt om ter terechtzitting verslag uit te brengen over zijn onderzoeksverrichtingen. Tekenend voor die moeilijkheid is de op zijn minst eigenaardige praktijk, waarbij de rechter de deskundige vraagt én de eed als getuige én de eed als deskundige af te leggen, teneinde de moeilijkheid van de juiste kwalificatie van de hoedanigheid waarin de man van het vak optreedt te omzeilen (zie hoger, nrs 349 e.v.).

996. De ratio van de algemeen aanvaarde en ingeburgerde opvatting, dat de deskundige die louter verslag uitbrengt van zijn onderzoeksverrichtingen of die zijn conclusies en interpretaties nader toelicht, of die mededeelt welke feiten hij in de loop van zijn onderzoeksverrichtingen heeft waargenomen of vernomen, niet als "deskundige" doch slechts als "getuige" optreedt, blijft voor ons een duister punt. In burgerlijke zaken is dit geenszins het geval. Artikel 987 van het gerechtelijk wetboek voorziet in de mogelijkheid om een deskundige, die reeds zijn verslag heeft neergelegd ter zitting te horen, met het oog op de toelichting van zijn verslag. Hij wordt alsdan geenszins als "getuige", maar wel degelijk als "deskundige" beschouwd, wat o.m. moge blijken uit de specifieke eed die hij ter zitting dient af te leggen (artikel 987 Ger. W., voorlaatste lid).

Uit de autonomie van het "strafproces" kan o.i. geen enkel inhoudelijk argument geput worden om -in een analoge situatie- aan de deskundige een andere kwalificatie te geven.

Het opstellen en neerleggen van een verslag, en het toelichten en commentariëren van dit verslag, zijn o.i. slechts verschillende momenten van één en dezelfde activiteit. Mogelijkerwijze zou men een uitzondering kunnen maken voorzover het de mededeling betreft van de in de loop van de onderzoeksopdracht waargenomen of vernomen feiten, die niet rechtstreeks dienstig waren voor het deskundigenverslag. Maar ook dan nog is de deskundige geen gewone "getuige"; alsdan is hij een "bevoorrechte" getuige, vermits het slechts krachtens zijn onderzoeksopdracht is dat hij van deze feiten kennis kreeg.

O.i. zou het optreden van de deskundige ter terechtzitting, voorzover het betrekking heeft op het verslag en de onderzoeksverrichtingen in alle gevallen als het optreden van een deskundige qualitate qua, en niet als het optreden van een "getuige" moeten gekwalificeerd worden. De juridische kwaliteit van de tegenspraak wordt vergroot in de mate dat datgene wat aangevochten en ter discussie gesteld mag worden alsdusdanig ook juridisch groter gezag heeft. Door de toelichtingen van de deskundige ter zitting bij een neergelegd verslag te beschouwen als de toelichtingen van een "deskundige", wat zij in wezen ook zijn, nemen de kansen tot reële ter discussiestelling van het deskundigenonderzoek, waarmee zij intrinsiek verbonden zijn, toe. Daarenboven zijn er meer waarborgen verbonden aan de verklaringen van de deskundige ter terechtzitting, wanneer zij niet alleen zijn verantwoordelijkheid als "getuige", maar zijn verantwoordelijkheid en status van "deskundige" in lijn brengen.

§ 3. Rechterlijke beoordeling van het deskundigenverslag.

997. In het Hoofdstuk over de bewijswaarde en de bewijskracht van het deskundigenverslag, kwam positiefrechtelijk tot

uiting dat de deskundige slechts een adviesverlener is van de rechter (zie hoger, nrs. 377 e.v.). De rechter beoordeelt soeverein de bewijswaarde van het deskundigenverslag en de grenzen die hij daarbij te respecteren heeft doen weinig of geen afbreuk aan deze regel; deze grenzen hebben uiteindelijk slechts betrekking op een verplichting tot minimale logica in het juridisch beoordelingsproces. Van veel groter belang daarentegen is het feit dat het deskundigenonderzoek voorzover het zichtbaar is doorheen het deskundigenverslag, onderworpen wordt aan het tegensprekelijk debat ter terechtzitting. De vraag rijst dan hoever de mogelijkheden tot tegenspraak reiken?

998. Het antwoord op voornoemde vraag kan uiteindelijk slechts gegeven worden vanuit een inzicht in de verplichtingen van de rechter om rekening te houden met de door de partijen aangewende middelen ter uitoefening van de tegenspraak, zoals het neerleggen van conclusies en stukken, het indienen van verzoeken tot bijkomende onderzoeksmaatregelen, tot het horen van getuigen, tot oproeping van de deskundige ter terechtzitting, en in het bijzonder vanuit een inzicht in de motiveringsverplichting van de rechter.

999. Uit de terzake geanalyseerde rechtspraak blijkt, enerzijds dat de rechter in principe geen positieve motiveringsverplichting heeft (zie hoger, nr. 412) en anderzijds dat hij slechts verplicht is om te antwoorden op conclusies waarbij duidelijke grieven naar voren worden gebracht in de vorm van middelen tot staving van een eis, een verweer of een exceptie (zie hoger, nrs. 413 e.v.). Desalniettemin kan niet betwist worden dat ter terechtzitting "juridisch" de mogelijkheid bestaat om als individuele procespartij de beoordeling door de rechter van het deskundigenverslag te beïnvloeden. In dit verband moge trouwens verwezen worden naar de belangrijke noot van Procureur-Generaal F. DUMON onder het cassatie-

arrest van 11 april 1978, waarin hij suggereert hoe individuele procespartijen de rechten van verdediging proceduraal kunnen optimaliseren, aan de hand van het voorbeeld van een vraag naar bijkomende onderzoeksmaatregelen: "Wanneer een partij ervan overtuigd is dat een nieuwe onderzoeksmaatregel iets kan veranderen aan de inlichtingen waarover de rechter beschikt en dus invloed kan hebben op de overtuiging die hij gevestigd heeft op basis van het dossier en van het onderzoek, moet zij, vooral als zij zich toetsing door het Hof wil voorbehouden, conclusie nemen waarin zij om die maatregel verzoekt. Doch indien in die conclusie een dergelijke maatregel wordt gevraagd zonder meer, neemt de rechter het grondwetvereiste in acht, als hij daarop antwoordt dat die maatregel niet noodzakelijk is om tot zijn overtuiging te komen. Indien de conclusie echter omstandig is, en, indien zij de redenen of omstandigheden in feiten en/of in rechte aangeeft, die volgens de partij de informatie van de rechter zouden wijzigen of kunnen wijzigen, ingeval de gevraagde maatregel bevolen en uitgevoerd werd, moet de rechter, ter voldoening van dat vereiste, in antwoord rekening houden met die reden en omstandigheden. Het Hof zou bovendien kunnen beslissen of uit het antwoord al dan niet valt af te leiden dat de rechten van de verdediging geschonden zijn"(17). Wat Procureur-Generaal F. DUMON opmerkt met betrekking tot een verzoek tot bijkomende onderzoeksmaatregelen, geldt mutatis mutandis voor alle middelen die individuele procespartijen kunnen inroepen om de oordeelsvorming van de rechter te beïnvloeden.

1.000. De juridische mogelijkheden tot tegenspraak ter terechtzitting vallen echter niet samen met de feitelijke mogelijkheden, die mede geconditioneerd worden door de gebrekkelijke juridische mogelijkheden tot tegenspraak in het voor-

onderzoek en in de positiefrechtelijke regeling van het deskundigenonderzoek. Op het ogenblik van de terechtzitting zijn reeds heel wat kostbare en onomkeerbare momenten van tegenspraak, die hun vruchten zouden kunnen afwerpen in functie van de mogelijkheden tot tegenspraak ter terechtzitting, onbenut gebleven: de beslissing tot aanstelling en keuze van deskundigen, de omschrijving van de onderzoeksopdracht, de uitvoering ervan...al deze momenten zijn doorgaans reeds voorbij zonder dat in de regel individuele procespartijen de kans gehad hebben om hieraan actief te participeren, of hierover enige vorm van controle te kunnen uitoefenen. Individuele procespartijen zijn dan ook dikwijls slecht gewapend om reële inhoud te geven aan grieven m.b.t. een deskundigenonderzoek, dat zij slechts kennen middels het verslag, maar waarvan de genese niet meer gereconstrueerd kan worden.

1001. Niet de soevereine beoordelingsmacht van de rechter, doch wel het feit dat deze wordt uitgeoefend in een procedurale context waarbinnen de feitelijke mogelijkheden tot tegenspraak ontoereikend zijn om de juridische mogelijkheden tot tegenspraak te optimaliseren, is een kritieke zone die bij de studie van de rechterlijke beoordeling van het deskundigenverslag op de voorgrond treedt. In een reflexie over de grondlijnen voor een nieuwe positiefrechtelijke regeling van het deskundigenonderzoek, zal dan ook aandacht besteed dienen te worden aan deze procedurale momenten en maatregelen die kansen scheppen om de juridische mogelijkheden tot tegenspraak ter terechtzitting zoveel mogelijk tot reële mogelijkheden te transformeren.

AFDELING V : DE BIJZONDERE RECHTSPLEGINGEN.

1002. In de inleiding bij TITEL III werd aangetoond dat de bijzondere rechtsplegingen vooral interessant zijn omdat ze een meer gedetailleerde regeling inhouden van sommige onderzoeken en bovendien een aantal bepalingen bevatten die specifiek betrekking hebben op de rechten van de verdediging in het algemeen en op de tegenspraak in het bijzonder. Belangrijk is nu te weten of en in welke mate het beginsel van de tegenspraak geconcretiseerd werd, zowel in de wettelijke en reglementaire normering als in de feitelijke toepassingsmogelijkheden.

1003. Het is opvallend dat in de bijzondere rechtsplegingen uitdrukkelijk bepaald is welke de personen zijn die de bevoegdheid hebben om het initiatief te nemen tot het onderzoek (zie hoger, nrs. 539 e.v., 576 e.v., 635 e.v., 699 e.v., 821 e.v.). Daardoor wordt één van de belangrijke criteria die hoger werden geschetst, m.n. een duidelijke afbakening en normering van overheidsbevoegdheden (zie hoer, nr. 878) gerealiseerd. Tevens dient opgemerkt dat inzake inobservatiestelling de verdachte en/of zijn advocaat zelf het recht hebben om het initiatief te nemen tot deze maatregel, zodat zij als procespartij de mogelijkheid hebben gekregen om actief tussen te komen in het onderzoek (zie hoger, nr. 683).

1004. In veel gevallen werden de criteria aangegeven die bepalend zijn voor de beslissing of er al dan niet een deskundigenonderzoek moet worden gelast; ofwel formeel, bijv. met betrekking tot de bloedproef (zie hoger,

nr. 710 e.v.) en inobservatiestelling (zie hoger, nr. 625 e.v.), ofwel onder de vorm van een vermoeden van het bestaan van een welbepaald misdrijf, bijv. inzake vervalsing van eetwaren (zie nr. 577 e.v.) en doping (zie nr. 822).

1.005. Algemeen kan gesteld worden dat de uitvoering van het deskundigenonderzoek - in tegenstelling tot het gemeenrechtelijk stelsel - in ruime mate gestructureerd werd, zowel m.b.t. de personen of laboratoria die moeten aangesteld worden om het onderzoek uit te voeren (zie hoger, nrs. 604, 721, 769, 842), m.b.t. de wijze waarop het te onderzoeken materiaal dient verzameld te worden (zie hoger nrs. 586, 738, 828), als m.b.t. de methodes die moeten gehanteerd worden bij het onderzoek (zie hoger, nr. 778). Er weze aan herinnerd dat de inobservatiestelling uitdrukkelijk geconcipieerd werd als middel om het psychiatrisch deskundigenonderzoek in de meest gunstige omstandigheden te laten verlopen (zie hoger, nrs. 617 e.v.).

1.006. Niet onbelangrijk is het feit dat in sommige gevallen de redenen tot weigering en de eventuele bestraffing van een ongewettigde weigering in de wetgeving werden opgenomen (zie i.v.m. de bloedproef nr. 754 e.v. en i.v.m. het onderzoek inzake doping nr. 834 e.v.). Alhoewel in zekere zin kan gesteld worden dat daardoor gebroken wordt met de regel dat niemand verplicht is mee te werken aan een onderzoek tegen zichzelf (zie hoger, nr. 756) wordt daardoor alleszins vermeden dat er onduidelijkheid bestaat over de rechten en verplichtingen van de betrokkenen.

1.007. In verscheidene bijzondere rechtsplegingen werd de nodige aandacht besteed aan de wijze waarop de verkregen

informatie wordt neergelegd in het onderzoeksdossier (zie de diverse bepalingen m.b.t. de processen-verbaal, hoger, nrs 598, 749, 839) en aan de wijze waarop deze informatie onmiddellijk ter kennis wordt gebracht van de betrokkenen (zie de diverse bepalingen m.b.t. de kennisgeving van de processen-verbaal, hoger, nrs 599, 750, en de uitslagen van de analyses, hoger, nrs 790, 850). In combinatie met de mogelijkheden tot tegenexpertise biedt dit aan de betrokkenen alleszins de kans tot onmiddellijke participatie aan en controle op de fase van het onderzoek waarin het bewijsmateriaal wordt verzameld.

1.008. In deze bijzondere rechtsplegingen werd tenslotte - en dit is de belangrijkste afwijking t.a.v. de gemeenrechtelijke regeling - wettelijk en reglementair veel aandacht besteed aan een aantal bijzondere waarborgen die specifiek betrekking hebben op de positie van de individuele procespartijen. Zo wordt in sommige gevallen voorzien in een ambtshalve bijstand van een juridisch raadsman in alle stadia van de procedure (zie hoger, nrs 678 e.v.), in de aanwezigheid van controlerende technische raadgevers die door de betrokkene zelf kunnen gekozen worden (zie hoger, nrs 554 e.v., 684 e.v., 797 e.v., 855 e.v.), in verplichte kennisgeving van de resultaten reeds in de fase van het vooronderzoek (zie hoger, nrs 615, 789 e.v., 811 e.v., 859 e.v.) en in mogelijkheden tot tegenexpertise (zie hoger, nrs 615 e.v., 802 e.v., 858 e.v.).

1.009. Uit het geheel van de hiervoor geschetste regelingen blijkt dat potentieel voldaan is aan een aantal van de hoger geschetste criteria voor de realisering van het beginsel van de tegenspraak: een duidelijke normering van

overheidsbevoegdheden; strafprocesstructurele mogelijkheden voor de procespartijen om in zekere mate te participeren aan onderzoeksverrichtingen waardoor eventueel het eenzijdig overheidsperspectief kan geconfronteerd worden met het individueel perspectief.

1.010. Hoger werd gesteld dat - om het uiteindelijk gehalte aan tegenspraak dat in een bepaalde regeling vervat ligt - te beoordelen, rekening dient gehouden te worden met de jurisprudentiële interpretatie die aan wettelijke regels gegeven wordt (zie hoger nr 921). De vraag is dan ook op welke wijze de bepalingen die het beginsel van de tegenspraak in de bijzondere rechtsplegingen positiveren geïnterpreteerd worden.

1.011. Hoger werd op verschillende plaatsen geconstateerd dat het vaste rechtspraak is, o.m. van het Hof van Cassatie, dat de bewijsmiddelen zoals voorzien in de bijzondere rechtsplegingen, slechts aanvullende hulpmiddelen zijn voor de feitenrechter, die, zoals in de gemeenrechtelijke regeling, zich voor de vorming van zijn overtuiging mag blijven steunen op andere middelen van gemeen recht. Noch een vervalsing van eetwaren, noch het bestaan van de voorwaarden voor internering, noch de dronkenschap kunnen uitsluitend en alleen bewezen worden door middel van de bijzonder geregelde bewijsmiddelen (zie hoger, respectievelijk de nrs 575, 622, 696, 817). Dit heeft o.m. als gevolg dat wanneer een aantal bijzondere formaliteiten niet nageleefd werden, in vele gevallen het misdrijf nog kan bewezen worden op een andere manier.

1.012. Ook in de bijzondere rechtsplegingen werden geen uitdrukkelijke sancties voorzien.

Vandaar dat bijv. met betrekking tot de bepalingen die meer speciaal de tegenspraak normeren, dikwijls beslist wordt, dat de niet-naleving ervan op zichzelf nog niet de nietigheid van de bewijsvoering meebrengt; maar dat de feitenrechter telkens in concreto moet nagaan of door de niet-naleving van de voorgeschreven formaliteiten de rechten van de verdediging werden geschonden.

De vraag of de rechten van de verdediging geschonden werden behoort tot de soevereine beoordelingsbevoegdheid van de feitenrechter. Dit kan geadstrueerd worden met tal van voorbeelden: i.v.m. de vervalsing van eetwaren (zie hoger, nrs. 575, 579, 613, 619), i.v.m. de inobservatiestelling (zie hoger nr. 682), i.v.m. de bloedproef (zie hoger nr. 750), i.v.m. het onderzoek inzake doping (zie hoger nr. 854). Het gevolg van deze interpretatie is dat ook inzake de deskundigenonderzoeken die op een bijzondere wijze geregeld zijn het uiteindelijke gehalte aan tegenspraak door de feitenrechter bepaald wordt.

1.013. Een ander zwak punt m.b.t. de bijzondere waarborgen die wettelijk voorzien zijn en dat in het licht van het voorgaande een bijzondere betekenis krijgt, is dat aan de betrokkenen weinig dwangmiddelen worden toegekend om de hun rechtens toegekende mogelijkheden effectief waar te maken . Daardoor bestaat het gevaar dat wettelijk en reglementair bestaande waarborgen vrij illusoir worden en zelfs vervallen tot schijnwaarborgen.

BESLUIT.

1014. In deze TITEL werd de positiefrechtelijke regeling van het deskundigenonderzoek kritisch doorgelicht, aan de hand van een aantal criteria die ontleend werden aan de premissen zelf waarop het strafprocesrecht berust. Er werd meer bepaald onderzocht in welke mate deze positiefrechtelijke regeling waarborgt dat individuele procespartijen hun fundamentele rechten en belangen daadwerkelijk kunnen (blijven) behartigen, in een tijd waarin de bescherming van deze belangen problematischer wordt door een steeds grotere mobilisatie in officiële perspectief van het toenemend wetenschappelijk kennen en kunnen.

1015. De mate van rechtsbescherming kan afgemeten worden aan de mate van tegenspraak die m.b.t. het deskundigenonderzoek in het strafproces aan individuele procespartijen geboden wordt. Hoger werd de tegenspraak omschreven als een regulatief beginsel tot maximalisering van de kansen van individuele procespartijen om hun rechten en belangen feitelijk en juridisch te articuleren en te behartigen. De realiseringsmogelijkheid van dit beginsel in het strafprocesrecht is multidimensioneel; zij heeft o.m. betrekking op: actieve participatie aan onderzoeksverrichtingen; de beïnvloeding van juridische besluitvormingsprocessen; de controle op de legaliteit en de legitimiteit van het strafrechtelijk overheidsoptreden. Uit de voorafgaande kritische analyse blijkt dat veel van deze mogelijkheden m.b.t. het deskundigenonderzoek in het kader van het strafproces ondergejuridiseerd zijn gebleven.

T I T E L I I

GRONDLIJNEN VOOR EEN VERNIEUWDE POSITIEFRECHTELIJKE
REGELING VAN HET DESKUNDIGENONDERZOEK IN STRAFZAKEN

I N L E I D I N G .

1.016. In TITEL I van DEEL II werd -op grond van geëxpliciteerde criteria- de positiefrechtelijke regeling van het deskundigenonderzoek, die in DEEL I van deze studie werd uiteengezet, kritisch geëvalueerd. Tegen deze achtergrond wordt gepoogd in TITEL II enkele grondlijnen uit te tekenen die richtinggevend kunnen zijn voor de uitwerking van een nieuwe wettelijke regeling van het deskundigenonderzoek in strafzaken. Hierbij wordt bijzondere aandacht besteed aan wat -in het licht van het beginsel van de tegenspraak- in vorige TITEL als kritieke zone werd geduid.

1.017. Bij herhaling werd in deze studie gewezen op het feit dat het deskundigenonderzoek slechts één component is van het strafrechtelijk onderzoek, dat gedefinieerd werd als een keten van interdependente onderzoeksverrichtingen en beslissingen (zie hoger, nrs 886 e.v.). Het kan verwondering wekken dat desondanks een voorstel tot vernieuwing geformuleerd wordt m.b.t. een uit een geheel van onderzoeksmaatregelen losgesneden rechtsmaterie. Er dient echter rekening mee gehouden te worden dat het deskundigenonderzoek in het geheel van het strafproces een dergelijk belangrijke rol kan vervullen, dat een bijzondere procesrechtelijke regeling zich opdringt. Daarenboven zal verder ook aandacht besteed worden aan algemene procedurale voorwaarden die vervuld moeten zijn opdat een vernieuwde regeling van het deskundigenonderzoek de effecten zou kunnen sorteren die ze beoogt.

1018. Aan deze TITEL werd weloverwogen het opschrift gegeven : " Grondlijnen voor een vernieuwde positief-rechtelijke regeling". Dit opschrift geeft de grenzen aan waarbinnen de hierna volgende voorstellen en suggesties gesitueerd moeten worden. Het gaat er niet om een exhaustieve en sluitende nieuwe regeling uit te tekenen, doch vooral om het aangeven van de richting waarin gezocht moet worden ter oplossing van de pijnpunten die - bij toetsing aan het regulatief beginsel van de tegenspraak - voelbaar zijn geworden.

1019. Deze TITEL is als volgt opgebouwd. In een EERSTE HOOFDSTUK wordt een beknopt overzicht gegeven van de projecten tot herziening van de regeling van het deskundigenonderzoek in strafzaken, die tot dusver in België reeds werden opgesteld. Bijzondere aandacht wordt besteed aan het project dat door Prof. H. BEKAERT, toenmalig Koninklijk Commissaris voor de hervorming van de strafrechtspleging, in de loop van het academiejaar 1970-71 werd voorgesteld tijdens zijn colleges, gegeven in de Rechtsfaculteit van de Universiteit te Luik onder auspiciën van de FRANQUI STICHTING (1). Dit project - hierna het project BEKAERT genoemd - wordt ten gronde besproken en geëvalueerd in een TWEEDE HOOFDSTUK, waarin voorstellen worden gedaan, ter hervorming van de positiefrechtelijke regeling van het deskundigenonderzoek in het kader van het vooronderzoek. In een DERDE HOOFDSTUK worden voorstellen gedaan m.b.t. het deskundigenonderzoek in de context van de rechtspleging ter terechtzitting. Tenslotte worden in een VIERDE HOOFDSTUK een aantal residuaire, maar daarom niet minder belangrijke problemen besproken, die niet harmonisch inpasbaar zijn in de structuuropbouw van de vorige hoofdstukken.

H O O F D S T U K I

BELGISCHE PROJECTEN TOT HERZIENING VAN DE POSITIEF-
RECHTELIJKE REGELING VAN HET DESKUNDIGENONDERZOEK
IN STRAFZAKEN.

AFDELING I : DE WETTELIJKE NORMERING VAN HET DESKUNDIGEN -
ONDERZOEK IN STRAFZAKEN.

1020. Er bestaat in het huidig strafprocesrecht een enorme discrepantie tussen de minimale, haast embryonale wettelijke regeling van het deskundigenonderzoek in strafzaken, en het groot belang van verwettelijking terzake in het licht van de rechtsbescherming (zie hoger, nrs 35 e.v.). Deze discrepantie wordt des te pregnanter naarmate in het huidig strafproces meer en meer op deskundigenonderzoeken een beroep gedaan wordt.

1021. In het perspectief van de rechtsbescherming is de wettelijke normering van een strafprocesrechtelijke materie als het deskundigenonderzoek in tweevoudig opzicht van belang. Vooreerst worden daardoor het strafrechtelijk overheidsoptreden en/of het geheel van maatregelen die in dat kader genomen worden, wettelijk begrensd. Legaliteit is een conditio sine qua non voor rechtsbescherming tegen willekeurige overheidsbeslissingen. Vervolgens wordt in de legaliteit aan individuele procespartijen een criterium aangereikt ter beoordeling van de formele rechtmatigheid van het strafprocesrechtelijk gebeuren, dat zij desgevallend in het strafproces zullen kunnen invoeren om hun rechten te vrijwaren.

1022. In het perspectief van het beginsel van de tegenspraak is verwettelijking daarenboven des te belangrijker, naarmate deze verwettelijking de positivering inhoudt van elementen die als de concretisering van dit beginsel beschouwd kunnen worden. Verwettelijking brengt dan de

juridische institutionalisering met zich mee, en schept derwijze " rechten van de verdediging" (zie hoger, nrs 907 e.v.).

1023. Het is precies vanuit het besef van het belang van de wettelijke normering voor de realisering van de individuele rechtsbescherming en voor de concretisering van het regulatief beginsel van de tegenspraak, dat wij hierna projecten ter herziening van de regeling van het deskundigenonderzoek , die in het verleden in België geformuleerd werden, de revue laten passeren en in het kort beoordelen in functie van genoemde relevantiecriteria.

AFDELING II : OVERZICHT VAN DE PROJECTEN.

§ 1. Het regeringsontwerp van 5 maart 1879 en de aanvullingen door de Parlementaire Commissie.

1024. Door een regeringscommissie, aangesteld met als opdracht de herziening van de "Code d'Instruction Criminelle" werd op 5 maart 1879 bij de Kamer van Volksvertegenwoordigers een voorontwerp neergelegd, omvattende Boek I en Boek II van een "Code de procédure pénale" (1). De artikelen 90 tot 96, Hoofdstuk III, Titel II, van Boek I van dit voorontwerp bevatte een nieuwe regeling inzake het deskundigenonderzoek. De belangrijkste innovatie bestond erin dat aan de verdachte of zijn raadsman het recht werd gegeven om aan de onderzoeksrechter een deskundigenonderzoek te vragen (artikel 95), en in het verlenen van een beroepsrecht ingeval van weigering (2). Deze innovatie werd ingegeven door het inzicht dat het niet opgaat dat alleen het parket het recht heeft om een deskundigenonderzoek te vorderen en richting te geven aan het onderzoek van deskundigen. M. THONISSEN, verslaggever van de Parlementaire Commissie, merkt in dit verband terecht op : " La défense est manifestement intéressée à ce que ces recherches ne soient pas uniquement faites dans le désir d'arriver à la condamnation de l'inculpé " (3), en bevestigt daarmee impliciet het belang van de rechtsbeschermingsdimensie in het strafproces.

1025. De Parlementaire Commissie heeft in dit voorontwerp verreikende aanvullingen aangebracht, in het bijzonder door aan de verdachte of de verdediging een controlerecht op het deskundigenonderzoek te geven. Aan dit controlerecht wordt op tweevoudige wijze vorm gegeven. Vooreerst krijgt de verdachte het recht om zelf een deskundige te kiezen, die gerechtigd is om alle verrichtingen van de

door de onderzoeksrechter aangestelde deskundige bij te wonen, die - zonder dat deze laatste evenwel verplicht zou zijn hieraan gevolg te geven - hem ook kan verzoeken alle de verdediging dienstige onderzoeks-daden te verrichten, en die verslag dient uit te brengen van zijn optreden en van het verloop van het deskundigenonderzoek, a.h.w. bij wijze van " tegenexpertise" (4). Bij monde van haar verslaggever, M. THONISSEN, motiveert de Parlementaire Commissie deze nieuwe instelling, door er op te wijzen, dat er in het strafproces zo'n grote belangen op het spel staan " que l'inculpé ... doit avoir le droit de se faire représenter à l'expertise" (5). Ook een inzicht in het belang van de betrokkenheid van de verdachte bij het deskundigenonderzoek in het perspectief van de waarheidsvinding, en in het belang van de allereerste vaststellingen voor de verdere afloop van het strafproces, ligt aan de grondslag van dit voorstel : " Les expertises seront plus complètes et faites avec plus de soin, les rapports seront mieux motivés, et l'on ne verra plus surgir, aussi fréquemment qu'aujourd'hui, des affirmations et des dénégations, peu compatibles avec la dignité de la justice, sur l'état réel des choses au début des opérations " (6).

1026. Het controlerecht op het deskundigenonderzoek wordt ook nog op een andere wijze ingebouwd. Aan de verdachte wordt eveneens het recht gegeven zelf een deskundige te kiezen - mocht er reeds een deskundigenonderzoek verricht zijn, alvorens hij in de zaak betrokken was of vóór zijn aanhouding - die tot taak zou hebben het deskundigenverslag, en zodoende ook onrechtstreeks het deskundigenonderzoek, kritisch te beoordelen, eventuele leemten of onvolkomenheden ervan op te sporen, en hierover verslag uit te brengen (7).

1027. Tenslotte stelt de Commissie ook voor dat het deskundigenverslag ter beschikking moet worden gehouden van alle partijen, achtenveertig uren na de neerlegging ervan (8). De ratio van deze verplichting is, aan de partijen de kans te geven zich zo spoedig mogelijk op

de hoogte te kunnen stellen van de inhoud en de draagwijdte van het deskundigenverslag in functie van hun respectieve belangen.

1028. Het regeringsontwerp van 5 maart 1879, maar vooral ook de aanvullingen door de Parlementaire Commissie, kunnen beschouwd worden als een partiële, maar daarom niet minder belangrijke concretisering van het beginsel van de tegenspraak, enerzijds door het scheppen van een initiatiefrecht tot aanstelling van een deskundige in hoofde van de verdachte, en anderzijds door het creëren van een dubbele controlemogelijkheid op het deskundigenonderzoek. Noch het voorontwerp van de regeringscommissie, noch het ontwerp van de Parlementaire Commissie hebben evenwel de besprekingen in het Parlement gehaald ; zij deelden het lot van het globale voorontwerp, waarvan zij een fragment waren (9).

§ 2. Het wetsvoorstel JANSON-HYMANS van 1901 en het
wetsontwerp VAN DEN HEUVEL van 1902.

1029. Op 29 maart 1901 werd door de volksvertegenwoordigers P. JANSON en P. HYMANS een wetsvoorstel neergelegd bij het bureau van de Kamer, betreffende " l'instruction criminelle contradictoire " (10). Dit wetsvoorstel bracht een radicale vernieuwing in het vooronderzoek, door een strikte scheiding in te voeren tussen de informatiefase, die geheim en niet tegensprekelijk bleef, en het gerechtelijk onderzoek, dat volstrekt tegensprekelijk werd . In dit voorstel werd de ambivalentie binnen de functie van de onderzoeksrechter, met name het feit dat hij ter zelfder tijd officier van gerechtelijke politie als rechter is, weggewerkt, door hem zijn bevoegdheden als officier van gerechtelijke politie te ontnemen en zijn

rechtersfunctie te valoriseren. Het voorgestelde systeem werd als volgt opgevat. Zowel het Openbaar Ministerie als de verdachte worden als gelijkwaardige procespartijen beschouwd, die - onafhankelijk van elkaar - in functie van de respectieve belangen die zij behartigen feitenmateriaal en bewijsmiddelen verzamelen op de wijze die zij daartoe het meest adequaat achten. De onderzoeksrechter wordt pas ingeschakeld van zodra het feitenmateriaal betreft dat door partijen juridisch relevant geacht wordt voor de samenstelling van het strafdossier : " ... dès qu'il s'agit de procéder à un acte d'information judiciaire proprement dit, c'est-à-dire de discuter, d'apprécier ou de constater des preuves au moyen d'une expertise, de l'audition d'un témoignage assermenté ou d'un interrogatoire devant figurer au dossier, la procédure devient contradictoire " (11). De onderzoeksrechter wordt opnieuw in zijn rechtersrol bevestigd : hij beslist, op vordering van het openbaar ministerie of van de verdachte, die in alle omstandigheden door zijn raadsman mag bijgestaan worden, over de al dan niet aanstelling van een deskundige, de keuze ervan, zijn opdracht, in een tegensprekelijke procedure, conform aan de procedure ter terechtzitting.

1030. Dit voorstel werd met groot scepticisme onthaald. De hevigste reactie kwam vanuit regeringskringen, waar gereageerd werd met een tegenzet, door het neerleggen op 26 februari 1902 van een wetsonwerp van Minister van Justitie VAN DEN HEUVEL, dat volgens de memorie van toelichting tot doel had " de reprendre l'oeuvre de la révision générale qui a été interrompue " door aan het Parlement bepalingen ter bespreking voor te leggen " qui concernent l'instruction préparatoire "(12). In dit wetsonwerp werd de onderzoekrechter opnieuw

bevestigd in de dubbele functies die hij steeds had waargenomen, maar die in het wetsvoorstel JANSON-HYMANS aan het wankelen werden gebracht. Dit wetsontwerp lag in zoverre inderdaad in de lijn van de werkzaamheden van de vorige regeringscommissie, dat daarin gepoogd werd binnen een vooronderzoek, dat dominant inquisitoriaal bleef, zoveel mogelijk garanties voor de verdediging in te bouwen. Zo werd aan de verdachte onder meer het recht gegeven om een deskundigenonderzoek te vragen, en zich bij dit deskundigenonderzoek door een zelf gekozen expert te laten vertegenwoordigen, evenals het recht om te verzoeken bepaalde getuigen te verhoren of confrontaties tot stand te brengen (13).

1031. Het wetsontwerp VAN DEN HEUVEL was al een even treurig lot beschoren als het regeringsontwerp van 5 maart 1879. Het haalde nooit de parlementaire besprekingen.

§ 3. Het voorontwerp SERVAIS van 1914.

1032. Op 24 april 1914 werd een nieuw voorontwerp van wet betreffende het vooronderzoek neergelegd (14), dat in de rechtsannalen de naam draagt van zijn verslaggever, J. SERVAIS. Dit ontwerp knoopte aan bij enkele grondideeën die aan de grondslag lagen van het voorstel JANSON-HYMANS. Zo worden daden van opsporing en vervolging, waarvoor het Openbaar Ministerie de verantwoordelijkheid draagt, opnieuw duidelijk onderscheiden van rechterlijke tussenkomsten, die tot de uitsluitende bevoegdheid van de onderzoeksrechter behoren, die zodoende tot " rechter over het onderzoek " wordt gepromoveerd . Tijdens het vooronderzoek komen twee partijen aan bod : het Openbaar Ministerie en de verdediging. Doen er zich tussen hen geschillen voor, dan zal de onderzoeksrechter beslissen na een tegensprekelijk debat. De algehele tegensprekelijkheid van het vooronderzoek is de vormgeving van de rechtspolitieke keuze om het Openbaar Ministerie en

de verdediging als gelijkwaardige partijen te beschouwen en alszodanig in het vooronderzoek te betrekken. Zo wordt het o.m. de taak van de onderzoeksrechter, tot een objectieve beoordeling en vergelijking te komen van de vorderingen van het parket en van de hiertegen door de verdediging aangevoerde verzetsgronden (15).

1033. Ook het deskundigenonderzoek wordt volstrekt tegensprekelijk. Behoudens in geval van hoogdringendheid, wordt elk deskundigenonderzoek toevertrouwd aan een college van experts, waarvan één gekozen wordt door de verdediging, en de andere of anderen door het Openbaar Ministerie word(t)en aangesteld. Alle deskundigen, ongeacht of ze gekozen worden door de verdediging of aangesteld worden door de Procureur des Konings, worden aangeduid op grond van een lijst die opgesteld wordt door de Procureur Generaal, op suggestie van de procureurs des Konings en de tuchtraden van advocaten. Ingeval de noodzaak zich zou voordoen om een andere deskundige aan te stellen, neemt de onderzoeksrechter de beslissing, na een openbaar en tegensprekelijk debat. Het "college van deskundigen" maakt één verslag ; ingeval van meningsverschillen maken zij daarvan melding als college, en desgevallend kan de onderzoeksrechter dan, - op verzoek van de procureur des Konings of op verzoek van de verdediging - één of méérdere nieuwe deskundigen aanstellen. Bijzonder belangrijk in dit voorontwerp is artikel 74, krachtens hetwelk de verdediging, wanneer zij het niet eens is met de opdracht die aan de deskundigen werd toevertrouwd, het recht heeft om een ander deskundigenonderzoek te bevelen (16).

1034. Het voorontwerp SERVais gaat zeer ver in de concretisering van het beginsel van de tegenspraak : medezeggenschap en controle m.b.t. de aanstelling, de keuze, de opdracht en de uitvoering worden juridisch geïnstitutionaliseerd. Maar het wordt haast een refrein : ook dit voorontwerp haalde niet de fase van de parlementaire besprekingen.

§ 4. De voorstellen van de " Union belge de Droit pénal"
in de jaren 1934 tot 1937 en het standpunt van de Orde
van advocaten van 1938.

1035. Ondanks alle voorgaande wetsvoorstellen en wetsontwerpen bleef het vooronderzoek geheim en niet tegensprekelijk, en werd niets gewijzigd in het systeem van het deskundigenonderzoek. De discussie werd echter op nieuw geactualiseerd, toen op 3 maart 1934 J. MASQUELIN voor de "Union belge de Droit pénal" verslag uitbracht over " L'expertise contradictoire", vervat in een bij dit verslag aansluitend " Projet de loi concernant les expertises en matière répressive"(17). De hoofdlijnen van dit wetsontwerp, dat ter discussie werd voorgelegd aan de leden van de Unie, waren de volgende. Alle in het strafproces belanghebbende partijen (het Openbaar Ministerie, de verdediging en de burgerlijke partij) hebben het recht de aanstelling te vragen van een deskundige(artikel 2). De onderzoeksrechter oordeelt souverain over de opportuniteit van de aanstelling, doch elk van de partijen heeft het recht beroep aan te tekenen tegen de weigering van de onderzoeksrechter(artikel 7) . De verdediging heeft het recht om een tegenexpert naar eigen keuze te doen aanstellen (artikel 5), en wanneer de verdediging geen gebruik maakt van dit recht zal de tegenexpert ambtshalve aangesteld worden (artikel 5). De tegenexpert maakt samen met de andere aangestelde expert(en) een college van deskundigen uit, dat een gezamenlijk verslag opstelt, waarin ook de desgevallend afwijkende meningen vertolkt worden (artikel 11). De deskundigen worden gekozen op lijsten, samengesteld in samenwerking tussen de Procureur des Konings, de Raad van de Orde van Advocaten en de Voorzitter van de Rechtbank van eerste aanleg (artikel 8). Er worden bijzondere procedures voorzien voor het geval van hoogdringendheid en voor bijzondere materies.

1036. Het Verslag van J. MASQUELIN werd ingeleid met de veelzeggende uitspraak : " La question de l'expertise contradictoire relève en réalité du problème beaucoup plus important et complexe de l'instruction contradictoire " (18). Dit inzicht in de begrenzingen van een tegensprekelijk deskundigenonderzoek, zolang dit gevat zit in een niet-tegensprekelijk vooronderzoek, heeft de besprekingen in de Unie gedomineerd. Significant in dit verband is de eindresolutie van de Unie, waarin de idee om nog verder over het deskundigenonderzoek alleen te reflecteren werd verlaten : " L'expertise contradictoire doit être envisagée comme rentrant dans le cadre d'un projet de loi établissant l'instruction contradictoire", en waarin de meest essentiële wijzigingen die in de regeling van het deskundigenonderzoek moesten aangebracht worden geformuleerd werden, anticiperend op een globalere hervorming van het vooronderzoek : " Il y a lieu de permettre à l'inculpé, au cours de l'instruction, de demander l'adjonction d'un expert de son choix à ceux désignés par le juge d'instruction avec mission de vérifier et contrôler, le cas échéant, les constatations de ceux-ci et émettre son avis... Pour le cas où l'inculpé ne pourrait s'assurer un expert de son choix, il y a lieu de lui reconnaître le droit de demander la nomination d'un contre-expert..."(19).

1036. In de daarop volgende jaren, respectievelijk op 5 februari 1936, 19 december 1936 , 20 februari 1937 en 13 maart 1937, werden dan ook in de schoot van de Unie voorstellen besproken tot hervorming van het vooronderzoek (20), waarvan de krachtlijnen goedgekeurd werden door de Algemene Vergadering van de Orde van Advocaten, op 25 juni 1938(21).

1037. Er werd een consensus bereikt, omtrent de volgende voorstellen ter vrijwaring van de rechten van de verdediging in het vooronderzoek.

1° De verdachte en de burgerlijke partij hebben in principe het recht om bijgestaan te worden door hun raadgever voor de onderzoeksrechter, wanneer zij onderzocht worden, of bij een confrontatie met medeverdachten of getuigen, en in geval van plaatsbezoek. De onderzoeksrechter mag van deze regeling slechts afwijken, in uitzonderlijke en ernstige gevallen, en bij een gemotiveerde beslissing.

2° In de loop van het gerechtelijk onderzoek moet aan de verdachte of aan de persoon die het voorwerp uitmaakt van een klacht, wanneer wordt overgegaan tot een eerste ondervraging, vóór het verhoor, en voordat deze persoon enig antwoord heeft gegeven op een vraag, kennis worden gegeven van zijn recht om een raadsman te kiezen, die van zijn aanwijzing zal verwittigd worden vóór het volgende verhoor. In het proces-verbaal zal melding worden gemaakt van deze formaliteiten op straf van nietigheid. Kan de verdachte geen raadsman kiezen, omwille van zijn behoefte, dan zal hem een raadsman toegewezen worden van ambtswege, op zijn verzoek en ingeval van voorlopige hechtenis.

3° Aan de onderzoeksrechter wordt de mogelijkheid gegeven aan de raadsman van partijen de toelating te geven om ten allen tijde kennis te nemen van het dossier.

4° De wens wordt uitgedrukt om een systeem van een tegensprekelijk deskundigenonderzoek tot stand te brengen, o.m. met een daarin geïncorporeerd recht voor de individuele procespartijen om een volledig afschrift te krijgen van het deskundigenverslag, vooraleer het dossier aan de Procureur des Konings wordt overgemaakt, en dit met het oog op alle dienstige vorderingen(22).

1038. In verband met het deskundigenonderzoek werden in de loop van de besprekingen vooral de wenselijkheid benadrukt van de realisering van de volgende voorstellen .

1° Het scheppen van een verplichting in hoofde van de onderzoeksrechter om de individuele procespartijen

op de hoogte te brengen van de aanstelling van deskundigen, van de hen toevertrouwde opdrachten, en van de wijzigingen in de aanstelling en de opdracht.

2° Het verlenen van een recht aan individuele procespartijen om een verzoekschrift in te dienen, teneinde aan de aangestelde deskundigen één of meerdere deskundigen toe te voegen of teneinde hun opdracht te verruimen.

3° Het verlenen van de mogelijkheid voor de verdediging en de burgerlijke partij om aan de onderzoeksrechter te vragen de onderzoeksverrichtingen van de deskundige te laten bijwonen door een technisch raadgever van hun keuze(23).

1039. Tot slot moge er nog op gewezen worden dat S. SASSERATH, verslaggever op de reeds aangehaalde Algemene Vergadering van de Orde van Advocaten van 25 juni 1938, die in zijn verslag globaal de voorstellen van de Belgische Unie voor Strafrecht onderschreef, betreurde dat één belangrijke hervorming niet voorgesteld was door de Unie : de kennisgeving aan de verdachte, vóór de eerste ondervraging door de politie of de onderzoeksrechter, van zijn recht op stilzwijgen, zonder dat het gebruik maken van dit recht tegen hem kan ingeroepen worden (24).

§ 5. Het voorstel van het Studiecentrum voor de hervorming van de Staat van 1939.

1040. In 1939 bracht het Studiecentrum voor de hervorming van de Staat , een voorontwerp van wet uit betreffende " L'organisation de la défense au cours de l'instruction préparatoire" (25), waarin aan de verdachte onder meer het recht werd gegeven om zich door een raadsman te laten bij staan bij de ondervragingen door de onderzoeks-

rechter (artikel 2), en waarbij de individuele partijen het recht verkrijgen verzoekschriften in te dienen m.b.t. plaatsbezoeken, verhoor van getuigen, confrontaties en opheffing van inbeslagnames (art. 10).

1041. Dit voorontwerp omvatte ook een vrij gedetailleerde regeling van het deskundigenonderzoek, die hierna wordt samengevat. De Studiecommissie verwerpt het systeem van deskundigen , aangesteld ter vertegenwoordiging van partijen. De deskundige is iemand die door de (onderzoeks)rechter met een vertrouwensopdracht belast wordt en als zodanig ook door hem aangesteld wordt (artikel 1). Vanuit een inzicht in het mogelijk belang van het deskundigenonderzoek voor individuele procespartijen, wordt hen de mogelijkheid gegeven om een zelf gekozen deskundige, die hun vertrouwen geniet, de verrichtingen van de deskundige te laten bijwonen en volgen (artikel 15 en 19). Ter onderscheiding van de door de onderzoeksrechter aangestelde deskundige, worden zij "technisch raadgever" genoemd. Ook het Openbaar Ministerie krijgt een analoge bevoegdheid tot het doen aanstellen van "technische raadgevers" (artikel 18). Deze technische raadgevers hebben in hoofdorde een controlerende taak t.a.v. deskundige in functie van de vrijwaring van de belangen van diegenen op wiens initiatief zij in het deskundigenonderzoek betrokken worden ; mits in ~~achtname~~ van bepaalde voorwaarden kunnen zij kennis nemen van alle documenten waarover de deskundige beschikt, hem de voorstellen doen die zij nuttig achten, plaatsbezoeken bijwonen en aanwezig zijn bij de onderzoeksverrichtingen (artikel 19). Zij kunnen opmerking^{en} maken naar aanleiding van de conclusies van de deskundige, die hierop desgevallend kan antwoorden (artikel 19 § 3). Ingeval er zich meningsverschillen voordoen tussen de deskundigen en de technische raadgevers over de modaliteiten en de uitvoering van de opdracht, doet de onderzoeksrechter

uitspraak over de verslagen die zij hem dienaangaande voorleggen(artikel 19, § 4). Krachtens artikel 10 § 1 en § 2 van het voorstel hebben individuele procespartijen eveneens de bevoegdheid om verzoekschriften in te dienen met het oog op de aanstelling van deskundigen, de aanstelling van nieuwe deskundigen, en de uitbreiding of de inperking van de opdracht van de deskundigen en de technische raadgevers. Ook het Openbaar Ministerie heeft dit recht (artikel 9), maar in tegenstelling tot de individuele procespartijen, kan het een beroepsrecht uitoefenen bij de Kamer van Inbeschuldigingsstelling, wanneer zijn "vorderingen" of "conclusies" niet door de onderzoeksrechter worden ingewilligd (vgl. artikel 11 en artikel 13). De kosten voor de technische raadgevers worden, op gelijkaardige wijze als deze van de deskundigen, als gerechtskosten aangerekend (artikel 23, laatste lid).

1042.Het voorstel van de Studiecommissie heeft onmiskenbaar de verdienste de positie van de deskundige in het strafproces duidelijk te hebben omschreven : het is een vertrouwensman van de rechter, niet van de partijen, en terzelfder tijde legitieme belangen van individuele partijen bij het deskundigenonderzoek erkend te hebben, door invoeging van het systeem van de "technische raadgevers ", die met een uitdrukkelijke controleopdracht t.a.v. de aangestelde deskundige worden belast, en als het ware een verlengstuk zijn "in technische materies" van de verdediging, wanneer andere dan juridische competenties geclaimd worden.

§ 6. Het ontwerp van de Commissie CORNIL-BRAFFORT
van 1939,

1043. Op 10 mei 1935 werd bij Ministeriëel Besluit een Commissie in het leven geroepen met als opdracht de wet van 9 april 1930 betreffende het sociaal verweer tegen abnormalen en gewoontemisdadigers te herzien (26). Op 5 juli 1939 werd door L. BRAFFORT en L. CORNIL verslag uitgebracht over de werkzaamheden van de Commissie en werd ter dier gelegenheid een ontwerp van wet voorgesteld.

1044. Dit wetsontwerp voorzag in een speciale regeling voor het psychiatrisch deskundigenonderzoek. Deze regeling werd hoger uiteengezet, in het kader van de bespreking van de positiefrechtelijke regeling van de inobservatiestelling (zie hoger, nrs 686 e.v.). Het moge dan ook volstaan het belangrijkste voorstel tot wijziging van het tot op dat ogenblik geldend systeem in herinnering te brengen. De nieuwigheid bestond erin aan de verdediging het recht te geven om , ingeval een psychiatrisch deskundigenonderzoek werd bevolen, een psychiater-deskundige naar eigen keuze aan te stellen (artikel 11). De ambtshalve aangestelde deskundige en de door de verdediging aangewezen deskundige leggen onafhankelijk van elkaar een verslag neer ter beoordeling van de rechter (onderzoeksgerechten of vonnisgerechten) , die - naargelang de noodzaak - aan dezelfde deskundigen een aanvullend geestesonderzoek kunnen opleggen, nieuwe psychiatrische experts aanstellen ter beoordeling van de discordanties of contradicties tussen de verslagen of om een nieuw geestesonderzoek te verrichten (artikel 15 en 16). De bevoegdheid om een psychiatrisch-deskundigenonderzoek te gelasten wordt onttrokken aan de onderzoeksrechter (artikel 8).

AFDELING III : HET PROJECT H. BEKAERT.

1045. In het kader van colleges, gegeven in de Rechts-faculteit van de Universiteit te Luik onder de auspiciën van de FRANQUISTICHTING, in de loop van het academiejaar 1971-1972, heeft Prof. H. BEKAERT, toenmalig Koninklijk Commissaris voor de hervorming van de strafrechtspleging, in samenwerking met Prof. J. DU JARDIN, de positiefrechtelijke regeling van het deskundigenonderzoek voorgesteld, die ontworpen werd in het kader van de werkzaamheden die moe(s)ten leiden tot een nieuw Wetboek van Strafvordering (27).

1046. Dit voorstel is het voorlopig eindpunt van een beweging, waarin - telkens opnieuw - gepoogd werd tot een wettelijke normering van het deskundigenonderzoek in strafzaken te komen, waarin elementaire rechten van verdediging en - naargelang de voorstellen - uiteenlopende mogelijkheden tot tegenspraak gewaarborgd worden.

1047. Het project BEKAERT is in het kader van deze studie in meerdere opzichten van groot belang. Op de eerste plaats worden binnen dit project oplossingen aangereikt voor problemen die in de talrijke aan dit project voorafgaande voorstellen werden opgeroepen, beslecht of genegeerd, en die telkens ook refereerden naar de basisproblematiek die in deze studie werd blootgelegd, met name de spanningsverhouding binnen het strafproces in het algemeen, en m.b.t. het deskundigenonderzoek in het bijzonder, tussen de doelmatigheidsdimensie en de individuele rechtsbeschermingsdimensie. Dit project is op de tweede plaats van groot belang omdat het een eigentijdse formulering inhoudt in positiefrechtelijke termen van probleemoplossingen

die volkomen inpasbaar zijn in de traditie van het Belgisch strafprocesrecht of die kunnen groeien uit de in deze traditie aanwezige of inplantbare kiemen tot verandering. Dit is dan ook de reden waarom de tekst van dit project tot voorwerp gemaakt wordt van een kritische evaluatie in de hierna volgende hoofdstukken. Doorheen deze kritische evaluatie worden de grondlijnen uitgetekend voor een vernieuwde positiefrechtelijke regeling van het deskundigenonderzoek in het licht van de in deze studie geëxpliciteerde relevantiecriteria en blootgelegde probleemzones.

1048. De tekst van het project BEKAERT wordt in de hierna volgende hoofdstukken versneden, in functie van een eigen schematisering van de relevant geachte thematiek. Omdat het globale beeld van de tekst daardoor verdwijnt, wordt een vertaling hierna integraal afgedrukt.

1049. BEPALINGEN MET BETREKKING TOT HET DESKUNDIGENONDERZOEK IN STRAFZAKEN
VAN HET WETBOEK IN ONTWERP.(28)

ARTIKEL A.

De onderzoeksrechter gelast ambtshalve of op verzoek van partijen een deskundigenonderzoek, zo daartoe grond bestaat. Hij wijst een of meer deskundigen aan.

De aangewezen deskundige is gehouden zijn opdracht binnen de gestelde tijd te volbrengen, behalve in de gevallen van verhindering door de wet voorzien of door de onderzoeksrechter aangenomen.

ARTIKEL B.

De onderzoeksrechter kiest de deskundige hetzij uit een van de lijsten van deskundigen, opgemaakt door de hoven van beroep op de wijze door de Koning bepaald; hetzij uit de personen bekleed met een openbaar ambt of met een opdracht van openbaar belang, met uitzondering van diegenen die deelnemen aan de rechtsprekende functie; hetzij uit de personen die een wetenschappelijke werkzaamheid uitoefenen in een inrichting voor hoger of technisch onderwijs, ingericht of gesubsidieerd door de overheid.

Bij dringende noodzakelijkheid of wanneer geen persoon als bedoeld in het vorige lid als deskundige kan optreden, wijst de onderzoeksrechter een ander bevoegd persoon aan bij een met redenen omklede beschikking.

ARTIKEL C.

Wanneer de deskundige van zijn aanwijzing bericht ontvangt, deelt hij onverwijld aan de onderzoeksrechter mee dat hij zijn opdracht aanneemt of om welke redenen hij die niet kan aannemen.

De onderzoeksrechter vervangt, bij een met redenen omklede beslissing, de deskundige wiens verhindering hij niet aanvaardt, of die aan zijn aanwijzing niet het passende gevolg geeft. Hij doet een eensluidend afschrift van zijn beslissing aan het openbaar ministerie toekomen.

ARTIKEL D.

Een afschrift van de akte van aanwijzing van de deskundige en van de

akten waarbij zijn opdracht wordt bepaald, gewijzigd of uitgebreid, wordt aan de partijen bezorgd op de dag zelf, of op de dag waarop zij in de zaak zijn, om aan het openbaar ministerie de mogelijkheid te geven om te vorderen en aan de partijen om **schriftelijk opmerkingen** te maken, binnen de termijn door de onderzoeksrechter te bepalen.

Is de beschuldigde van zijn vrijheid beroofd, dan mag die termijn niet langer zijn dan drie dagen, tenzij de beschuldigde een langere termijn vraagt.

De onderzoeksrechter beslist, zonder dat daartegen kan worden opgekomen, welk gevolg aan de opmerkingen van de partijen zal worden gegeven. Gaat hij niet in op de vorderingen van het openbaar ministerie, dan geeft hij een met redenen omklede beschikking ten laaste de dag na die waar op die vorderingen zijn gedaan.

ARTIKEL E.

Indien de onderzoeksrechter oordeelt dat er geen grond is tot het deskundigenonderzoek dat een der partijen vordert, geeft hij een met redenen omklede beschikking, ten laaste de dag na die waarop de vordering is gedaan.

De beschikking wordt medegedeeld aan het openbaar ministerie en bij gerechtsbrief aan de andere partijen ter kennis gebracht.

De partijen kunnen beroep instellen bij de raadkamer, ten laatste de derde dag na die waarop hun van de beslissing kennis is gegeven.

De raadkamer doet onverwijld uitspraak. Het openbaar ministerie en de andere partijen of hun advocaat, worden gehoord in hun opmerkingen betreffende de noodzakelijkheid van het deskundigenonderzoek, de aanwijzing van de deskundige en de taak waarmede hij moet worden belast. De griffier geeft hun kennis van de rechtsdag. Indien de beschuldigde van zijn vrijheid is beroofd, wordt de beslissing gegeven ten laatste de vijfde dag na die waarop het beroep is ingesteld.

Wanneer de raadkamer het deskundigenonderzoek gelast, wijst zij de deskundige aan, bepaalt zij zijn taak alsmede de hem gestelde termijn, en verwijst zij de zaak naar de onderzoeksrechter.

ARTIKEL F.

De deskundige licht de onderzoeksrechter in over de vordering van zijn werkzaamheden en doet hem zonder verwijl mededeling van de waarnemingen die aanleiding kunnen geven tot daden van onderzoek.

Meent de deskundige, voor de uitvoering van zijn taak, inlichtingen te behoeven omtrent een aangelegenheid die buiten zijn specialisme valt, dan kan de onderzoeksrechter hem een deskundige toevoegen met als opdracht deel te nemen aan de volbrenging van die taak. De artikelen D. en E vinden geen toepassing op die beslissing.

Indien de expert zijn verslag niet heeft ingediend bij het verstrijken van de termijn die voor het volbrengen van zijn taak was gesteld, verlengt de onderzoeksrechter die termijn of vervangt hij de deskundige bij een met redenen omklede beschikking.

ARTIKEL G.

De deskundige of de deskundigen geven, aan het einde van de verrichtingen en voordat het verslag en de conclusie worden opgemaakt, schriftelijk van hun waarnemingen kennis aan de onderzoeksrechter ; deze doet daarvan mededeling aan de partijen opdat, binnen de termijn die hij stelt, het openbaar ministerie zijn vordering zou doen en de andere partijen hun opmerkingen schriftelijk zouden voordragen.

De onderzoeksrechter kan, alvorens de mededeling te doen beddeld in het eerste lid, andere taken verrichten en de beschuldigde ondervragen.

Is de beschuldigde van zijn vrijheid beroofd, dan mag de termijn bedoeld in het eerste lid, niet langer zijn dan drie dagen, tenzij de beschuldigde een langere termijn vraagt.

De onderzoeksrechter beslist welke opmerkingen van partijen de deskundige in zijn verslag moet beantwoorden. Gaat de onderzoeksrechter niet in op de vorderingen van het openbaar ministerie, dan heeft hij een met redenen omklede beschikking, ten laatste de dag na die waarop de vorderingen zijn gedaan.

ARTIKEL H.

Wanneer het onderzoek door de Raadkamer geheim werd verklaard, of wanneer de onderzoeksrechter bij een tot redenen omklede beslissing vaststelt dat de mededeling bedoeld in artikel G het aan het licht komen van de waarheid kan belemmeren, dan wordt die mededeling alleen aan het openbaar ministerie gedaan.

De mededeling kan later aan de andere partijen worden gedaan met instemming van het openbaar ministerie, indien niets zulks belet.

ARTIKEL I

De deskundige maakt het verslag op in drie exemplaren, dat hij dagtekent en ondertekent ; wanneer hij niet voorkomt op een van de lijsten van deskundigen, opgemaakt door de hoven van beroep, dan is hij gehouden te bevestigen dat hij zijn opdracht in eer en geweten , nauwgezet en eerlijk heeft vervuld. De onderzoeksrechter maakt een proces-verbaal op van de indiening van het verslag.

ARTIKEL J.

Voordat de onderzoeksrechter het dossier overgeeft voor regeling van de procedure, gelast hij dat het deskundigenverslag op de dag en binnen de termijn door hem bepaald ter beschikking wordt gesteld van het openbaar ministerie, van de andere partijen en van hun raadsman, om hun de mogelijkheid te geven, schriftelijk hun opmerkingen voor te dragen, of een memorie of een advies van een deskundige in te dienen.

De onderzoeksrechter kan, ambsthacve of op vordering van de partijen, die termijn verlengen, een aanvullend onderzoek gelasten, of een of meer nieuwe deskundigen aanwijzen. Artikel D is mede van toepassing op de aanwijzing van nieuwe deskundigen.

Is de beschuldigde van zijn vrijheid beroofd, dan mag met toepassing van dit artikel bepaalde termijn niet langer zijn dan drie dagen, tenzij de beschuldigde een langere termijn vraagt.

ARTIKEL K.

Indien de onderzoeksrechter oordeelt dat er geen grond bestaat om overeenkomstig artikel J een aanvullend onderzoek te gelasten of een of meer nieuwe deskundigen aan te wijzen, geeft hij een met redenen omklede beschikking ten laatste de dag na die waarop de desbetreffende vordering is gedaan.

Die beschikking wordt medegedeeld aan het openbaar ministerie en bij gerechtsbriefter kennis gebracht van de andere partijen.

De partijen kunnen beroep instellen bij de raadkamer ten laatste de derde dag na die waarop zij van de beslissing kennis hebben gekregen.

De raadkamer doet onverwijld uitspraak. Het openbaar ministerie en de andere partijen of hun raadsman, worden gehoord met betrekking tot de noodzakelijkheid van een aanvullend onderzoek of de aanwijzing van een nieuwe deskundige. De griffier geeft hun kennis van de rechtsdag. Indien de beschuldigde in de zaak van zijn vrijheid is beroofd, wordt die rechtsdag bepaald ten laatste de vijfde dag na die waarop het beroep is ingesteld.

Wanneer de raadkamer een aanvullend onderzoek gelast of een of meer nieuwe deskundigen aanwijst, bepaalt zij hun taak, alsmede de hun gestelde termijn. Zij verwijst de zaak naar de onderzoeksrechter. Oordeelt zij dat er geen grond bestaat tot een aanvullende onderzoek noch tot aanwijzing van een of meer nieuwe deskundigen, dan stelt zij binnen de termijnen voorzien door de wet de zitting vast waarop de zaak wordt opgeroepen met het oog op de uitspraak over de bezwaren.

ARTIKEL L.

Iedere vordering betreffende het deskundigenonderzoek, gedaan na het verstrijken van de termijn bepaald met toepassing van de vorige artikelen, wordt onderworpen aan de beslissing van de raadkamer op het tijdstip van de regeling van de procedure, behoudens het recht van de onderzoeksrechter om een deskundigenonderzoek of daden van deskundigenonderzoek te gelasten overeenkomstig dit hoofdstuk, en het recht van het openbaar ministerie om die te vorderen.

ARTIKEL M.

De akten en de mededelingen van de onderzoeksrechter betreffende het deskundigenonderzoek en de mededelingen door de deskundigen aan de onderzoeksrechter gedaan, worden opgemaakt op ten minste twee exemplaren, waarvan er een in het dubbel van het dossier wordt gelegd.

De mededelingen, opmerkingen, rechtsmiddelen en beslissingen in de vorige artikelen bedoeld, laten de voortzetting van het door de onderzoeksrechter gelaste deskundigenonderzoek onverlet.

Het dubbel van het dossier wordt ter beschikking gesteld van de partijen en van het gerecht waarbij de zaak aanhangig is, gedurende de termijnen in dezelfde artikelen bepaald.

H O O F D S T U K I I

DESKUNDIGENONDERZOEK EN VOORONDERZOEK IN STRAFZAKEN

AFDELING I : DE AANSTELLING VAN DESKUNDIGEN.

INLEIDING

1050. Hoger werd de asymmetrische relatie tussen de vanuit verschillende belangen opererende personen en instanties die bij het onderzoek in strafzaken betrokken zijn als kritieke zone aangeduid (zie hoger, nrs 940 e.v) . De ongelijkwaardigheid in de procesposities komt in de huidige positiefrechtelijke regeling op een frappante manier tot uitdrukking in de regeling van het initiatief en de bevoegdheden m.b.t. de aanstelling van deskundigen in het strafrechtelijk (voor)onderzoek. Vooral de preciaire rechtspositie van de individuele procespartijen in de fase vóór de terechtzitting doet dan ook afbreuk aan de gepretendeerde gelijkheid bij de beoordeling op de terechtzitting.

1051. Het gehalte aan rechtsbescherming zou kunnen verhoogd worden , wanneer aan de individuele procespartijen rechtens de mogelijkheid zou gegeven worden om hun belangen dienaangaande te articuleren door zoveel mogelijk rechtstreekse en onmiddellijke participatie aan de besluitvorming omtrent de beslissing om deskundigen in het strafproces te betrekken. In deze AFDELING wordt dan ook onderzocht, in welke mate individuele procespartijen betrokken kunnen worden bij de beslissing om een deskundige te gelasten, bij de keuze van de deskundigen en bij de bepaling van hun opdracht.

§ 1. De beslissing tot aanstelling van deskundigen

A. De bevoegdheid tot aanstelling

ARTIKEL A.

De onderzoeksrechter gelast ambtshalve of op verzoek van partijen een deskundigenonderzoek, zo daartoe grond bestaat. Hij wijst een of meer deskundigen aan.

1052. Er bestaat o.i. geen enkel beslissend argument om enige wijziging aan te brengen in de bevoegdheid die de onderzoeksrechter thans heeft m.b.t. de aanstelling van deskundigen. Het lijkt ons geenszins wenselijk, noch opportuun om - zoals in het voorontwerp SERVAIS van 1914 - deze bevoegdheid over te dragen op de Procureur des Konings (artikel 30), met een daarbij aansluitend recht voor de individuele procespartijen om in dat geval eveneens een deskundige te kiezen (artikel 32). Het is immers van belang dat er in het gerechtelijk onderzoek een centralisatie van bevoegdheden behouden wordt, om de éénheid- en de leiding van de onderzoeksverrichtingen mogelijk te maken. Trouwens een zo belangrijke beslissing, zeker wanneer er verschillende verdachten zijn of meerdere burgerlijke partijen, impliceert een afweging van belangen die bij uitnemendheid in "rechterlijke" handen gelegd kan worden.

1053. De optie van H. BEKAERT, om in de regel de beslissing tot aanstelling van deskundigen en de beoordeling van de opportuniteit ervan over te laten aan de onderzoeksrechter, kan dan ook onderschreven worden. De onderzoeksrechter kan ambtshalve tot de aanstelling overgaan en het is ook hij die in eerste instantie beslist over de vordering van het Openbaar Ministerie en over het verzoek van de partijen.

1054. De vraag rijst of het niet wenselijk zou zijn om - naar het Franse voorbeeld (artikel 156 C.Pr.Pén.), - ook de onderzoeksgerechten bevoegd te maken tot het gelasten van een deskundigenonderzoek. In het licht van het beginsel van de tegenspraak en de rechten van de verdediging is dit in ieder geval opportuun. Het is dikwijls pas bij de behandeling van de zaak door de onderzoeksgerechten dat de noodzaak of de nuttigheid van een bepaald deskundigenonderzoek blijkt. De gesuggereerde oplossing zou daarenboven een belangrijke vereenvoudiging van de procedure mogelijk maken, in al die gevallen, waarin de opportuniteit van een deskundigenonderzoek pas blijkt op het ogenblik dat de zaak bij de onderzoeksgerechten aanhangig gemaakt wordt (zie hoger, nr 66 e.v.).

1055. Het lijkt ons geenszins noodzakelijk om - zoals in het verleden reeds gesuggereerd werd - elke beslissing omtrent de aanstelling van deskundigen afhankelijk te stellen van een tegensprekelijk debat (1). Wanneer aan de procespartijen een initiatiefrecht wordt gegeven m.b.t. de aanstelling, en mogelijkheden tot het aanwenden van rechtsmiddelen wanneer aan dit initiatiefrecht geen gevolg wordt gegeven (zie verder, nr 1061), wanneer zij daarenboven een suggestierecht krijgen m.b.t. de keuze van de deskundigen (zie verder, nr 1069), dan lijkt het ons vanuit rechtsbeschermingsperspectief geenszins noodwendig om de procesgang te vertragen door een tegensprekelijk debat. Een tegensprekelijk debat m.b.t. de beslissing tot aanstelling van een deskundige dient - in deze fase van de procedure - veeleer voorbehouden te worden voor de gevallen waarin betwistingen zijn ontstaan m.b.t. de aanstelling. Het is niet nodig mogelijkheden tot dilatoire manoeuvres van partijen uit te lokken door tegensprekelijke debatten die niet wezenlijk van belang zijn voor de rechten van de verdediging, wanneer deze rechten op een andere wijze genoegzaam gewaarborgd zijn.

B. Het initiatief tot de aanstelling

ARTIKEL A.

De onderzoeksrechter gelast ambtshalve of op verzoek van partijen een deskundigenonderzoek, zo daartoe grond bestaat. Hij wijst een of meer deskundigen aan.

1056. Volgens de huidige positiefrechtelijke regeling van het deskundigenonderzoek hebben individuele procespartijen alleen in de loop van het onderzoek ter terechtzitting de mogelijkheid om het initiatief te nemen om een beslissing tot aanstelling van deskundigen uit te lokken. Tijdens het vooronderzoek ontbreekt dit initiatiefrecht volkomen. Alhoewel de onderzoeksrechter doorgaans wel een deskundigenonderzoek zal gelasten, wanneer hem daarom verzocht wordt (2), kan "goodwill" alléén deze procesrechtelijke leemte niet goedmaken.

1057. Hoger werd het ontbreken van dit initiatiefrecht van individuele procespartijen in deze fase van de procedure als een kritieke zone gekarakteriseerd (zie hoger, nrs 942). H. BEKAERT schrijft dan ook terecht :
" ... Les autres parties sont réduites à suivre passivement le déroulement des opérations, jusqu'aux débats à l'audience, et à rester paradoxalement étrangères à des investigations essentielles pour la sauvegarde de leurs droits ou à des constatations dont les effets peuvent être irréversibles " (3). Individuele procespartijen kunnen immers evenzeer als het Openbaar Ministerie - die in deze fase wel over een initiatiefrecht beschikt - belang hebben bij een deskundigenonderzoek : uit een deskundigenonderzoek kunnen feitelijke elementen aan het licht treden die beslissend zijn voor de beoordeling van de desgevallende onschuld van de verdachte, voor de juiste kwalificatie van de feiten, voor de aard en de omvang van de schade.... feiten die geen

spoor meer achterlaten, of situaties die niet meer gereconstrueerd kunnen worden wegens het tijdsverloop tussen het vooronderzoek en het onderzoek ter terechtzitting. Het is ook niet denkbeeldig dat er fouten in het gerechtelijk onderzoek zijn binnengeslopen, die middels een deskundigenonderzoek aan het licht gebracht kunnen worden (4).

1058. In het perspectief van de realisering van het beginsel van de tegenspraak, en zelfs in het perspectief van het belang van de waarheidsvinding in het strafproces, is het dan ook geboden om aan individuele procespartijen een initiatiefrecht toe te kennen m.b.t. de aanstelling van een deskundige in het vooronderzoek, naar analogie met het vorderingsrecht dat het Openbaar Ministerie in deze fase van de procedure heeft. M.b.t. de verdachte kan trouwens opgemerkt worden dat - zolang de hand gehouden wordt aan het beginsel dat hij als onschuldig moet beschouwd worden zolang zijn schuld niet door een rechterlijke beslissing bewezen is verklaard - er niet ingezien kan worden waarom hij niet op een gelijkwaardige wijze als het Openbaar Ministerie zijn belangen mag behartigen, middels een initiatiefrecht tot aanstelling van een deskundige

1059. De regeling, voorgesteld door H. BEKAERT doorbreekt de asymmetrische relatie die in de huidige stand van zaken bestaat tussen de opsporings- en onderzoeksinstanties enerzijds en de individuele procespartijen anderzijds, alleszins m.b.t. het initiatief tot aanstelling van deskundigen. Een analoge regeling bestaat trouwens ook in buitenlandse rechtssystemen, zoals in Frankrijk (art 156, eerste lid C.Pr.Pén.) en in Nederland (artikel 227 W.Sv.), en werd bij herhaling bepleit in vele van de hoger besproken voorstellen tot vernieuwing van het deskundigenonderzoek (5).

1060. De vraag rijst echter of individuele procespartijen binnen de huidige regeling van het vooronderzoek wel de mogelijkheid hebben te evalueren of, en wanneer zij er belang bij hebben dat een deskundige wordt aangesteld. Zolang het geheime karakter van het vooronderzoek in zijn huidige rigiditeit gehandhaafd blijft, bestaan er weinig waarborgen dat zij hun initiatiefrecht doelmatig kunnen aanwenden. Dit lijkt ons een argument te meer om ook aan de onderzoeksgerechten de bevoegdheid te geven deskundigenonderzoeken te gelasten, en om aansluitend hierbij aan individuele procespartijen ook de mogelijkheid te geven hun initiatiefrecht voor de onderzoeksgerechten aan te wenden, omdat zij minstens op dat ogenblik kennis hebben van de inhoud van het strafdossier (zie hoger, nr 1054).

C. Rechtsmiddelen.

ARTIKEL E.

Indien de onderzoeksrechter oordeelt dat er geen grond is tot het deskundigenonderzoek dat een der partijen vordert, geeft hij een met redenen omklede beschikking, ten laaste de dag na die waarop de vordering is gedaan.

De beschikking wordt medegedeeld aan het openbaar ministerie en bij gerechtsbrief aan de andere partijen ter kennis gebracht.

De partijen kunnen beroep instellen bij de raadkamer, ten laatste de derde dag na die waarop hun van de beslissing kennis is gegeven.

De raadkamer doet onverwijld uitspraak. Het openbaar ministerie en de andere partijen of hun advocaat, worden gehoord in hun opmerkingen betreffende de noodzakelijkheid van het deskundigenonderzoek, de aanwijzing van de deskundige en de taak waarmede hij moet worden belast. De griffier geeft hun kennis van de rechtsdag. Indien de beschuldigde van zijn vrijheid is beroofd, wordt de beslissing gegeven ten laatste de vijfde dag na die waarop het beroep is ingesteld.

Wanneer de raadkamer het deskundigenonderzoek gelast, wijst zij de deskundige aan, bepaalt zij zijn taak alsmede de hem gestelde termijn, en verwijst zij de zaak naar de onderzoeksrechter.

1061. Wanneer de onderzoeksrechter weigert in te gaan op een vordering van het openbaar ministerie of op een verzoek van partijen tot aanstelling van een deskundige, dan is het wenselijk dat er een rechtsmiddel openstaat in geval van een negatieve beslissing. Het bestaan van een rechtsmiddel tegen de beslissing van de onderzoeksrechter moet niet beschouwd worden als een blijk van wantrouwen m.b.t. de objectiviteit van de onderzoeksrechter, zoals ten onrechte gesuggereerd wordt in het voorontwerp SERVAIS van 1914(6). Het onderstreept alléén het belang van deze beslissing. Een negatieve beslissing als antwoord op de vordering van het openbaar ministerie of van de individuele procespartijen, kan de respectieve belangen die zij in het strafproces te behartigen hebben, en de wijze waarop zij menen dit te kunnen doen, negatief beïnvloeden. De redenen die aan de grondslag liggen van de mogelijkheid om een beslissing van de feitenrechter m.b.t. de aanstelling van deskundigen door het rechtsmiddel van hoger beroep te betwisten, gelden evenzeer voor het vooronderzoek. Deze mogelijkheid bestaat trouwens ook in Frankrijk (artikel 185 en 186-1 C.Pr.Pén.) en in Nederland (art. 446 en artt. 238 en 241 Wetb.Sv.) (7).

1062. Het argument tegen het invoeren van rechtsmiddelen betreffende de beslissing van de onderzoeksrechter, geput uit de vertraging van het onderzoek (8), kan op tweevoudige wijze afgezwakt worden : vooreerst door de

invoering van een speciale procedure ingeval van hoogdringendheid (zie verder, nrs 1188 e.v. ; vervolgens door het bepalen van korte beroepstermijnen en de bepaling van korte termijnen waarbinnen het beroep door de beroepsinstantie dient afgehandeld te worden.

1063. Het project BEKAERT beantwoordt aan beide voorwaarden door te voorzien dat - wanneer de onderzoeksrechter weigert in te gaan op de vordering van partijen - hij dit doet bij gemotiveerde beschikking ten laatste de dag na de dag waarop de vordering is gedaan. Bovendien werd voorzien in een bijzondere procedure bij hoogdringendheid.

1064. Het feit dat de onderzoeksrechter zijn beschikking ingeval van weigering met redenen ^{dient} te omkleden wordt door H. BEKAERT gemotiveerd met de overweging dat - vermits deze beslissing ernstige gevolgen kan meebrengen - men hem minstens moet verplichten " à réfléchir d'avantage en formulant les raisons de son refus " (9). O.i. zijn er nog andere redenen om een verplichte motivering aan te houden. Wanneer de onderzoeksrechter zijn beslissing kenbaar maakt in een gemotiveerde beschikking dan kan een eventueel verzoekschrift in beroep gesteund zijn op de reële elementen zoals ze uit de beslissing van de onderzoeksrechter blijken .Een bijkomend voordeel is dat daarmee ook de houding van de onderzoeksrechter in het onderzoek en daarmee de finaliteit van zijn beslissing duidelijk zal worden, wat mogelijks ook een grond van discussie kan opleveren. Hoger werd er immers op gewezen dat - vermits het onderzoek een ketting is van interdependente beslissingen - het belangrijk is partijen inzicht te geven in het beslissingsproces , wat middels deze motiveringsverplichting onrechtstreeks mogelijk wordt. Tenslotte is het niet denkbeeldig dat de partij

die om een deskundigenonderzoek verzocht, overtuigd wordt door de motivering van de rechter, zodat zij het niet meer nodig acht een rechtsmiddel tegen zijn beschikking aan te wenden ; de vrees voor dilatoire stappen moet dan ook niet overtrokken worden.

1065. M.b.t. persoonlijkheidsonderzoeken, die in grote ingreep kunnen zijn op iemans privacy, rijst de vraag of er geen rechtsmiddel dient voorzien te worden ingeval een psychiatrisch deskundigenonderzoek gelast wordt t.a.v. een partij die dit geenszins wenselijk acht. Teneinde de procedure niet onnodig te belasten lijkt het ons wenselijk hier te verwijzen naar het tot op heden algemeen erkend beginsel dat de verdachte of beklaagde steeds het recht op stilzwijgen heeft, en dat hij niet gedwongen kan worden mede te werken aan het onderzoek (9). Het is dan echter wel van belang dat binnen het huidig strafproces een moment wordt ingebouwd, waarop iemand formeel in kennis wordt gesteld van zijn rechten, zoals met nadruk onderstreept werd in het reeds geciteerde rapport van S.SASSERATH (zie hoger nr. 1039).

1066. Dat een behandeling in beroep gebeurt in de context van een tegensprekelijk debat, is een conditio sine qua non om dit beroepsrecht ten volle te kunnen effectueren. Wanneer de onderzoeksrechter de opportuniteit van de aanstelling van deskundigen negatief heeft beoordeeld, moeten de argumenten pro- en contra deze opportuniteit ten volle uitgeput kunnen worden. Als een belangenconflict zichtbaar geworden is moet het ook als zodanig gearticuleerd en beslecht kunnen worden.

§ 2. De keuze van de deskundige.

ARTIKEL B.

De onderzoeksrechter kiest de deskundige hetzij uit een van de lijsten van deskundigen, opgemaakt door de hoven van beroep op de wijze door de Koning bepaald; hetzij uit de personen bekleed met een openbaar ambt of met een opdracht van openbaar belang, met uitzondering van diegenen die deelnemen aan de rechtsprekende functie; hetzij uit de personen die een wetenschappelijke werkzaamheid uitoefenen in een inrichting voor hoger of technisch onderwijs, ingericht of gesubsidieerd door de overheid.

Bij dringende noodzakelijkheid of wanneer geen persoon als bedoeld in het vorige lid als deskundige kan optreden, wijst de onderzoeksrechter een ander bevoegd persoon aan bij een met redenen omklede beschikking.

1067. Hoger werd de keuze van de deskundige één van de belangrijkste beslissingsmomenten m.b.t. het deskundigenonderzoek genoemd, omdat veelal de geloofwaardigheid van het onderzoek afhangt van de persoon die het uitvoert. Ook de individuele procespartijen hebben een onmiddellijk belang bij deze keuze omdat zij de garantie moeten hebben dat ook hun belangen gevrijwaard blijven (zie hoger, nrs 953). De individuele procespartijen moeten de mogelijkheid krijgen om actief te participeren aan de keuze van de deskundige en moeten deze keuze kunnen aanvechten op grond van legitieme en rechtens erkende belangen.

A. Bevoegdheid.

1068. De onderzoeksrechter is diegene die, als uiteindelijke verantwoordelijke voor de goede afloop van het strafrechtelijk onderzoek, het meest rechtstreeks in contact zal zijn met de aangestelde deskundige. H. BEKAERT opteert dan ook terecht voor het soevereine beslissingsrecht van de onderzoeksrechter m.b.t. de keuze van de persoon met wie hij wenst samen te werken. Deze oplossing wordt gemotiveerd vanuit de noodzakelijke onafhankelijkheid van de rechter : "... en raison de son indépendance fonctionnelle" (11). Bovendien wordt gewezen op de rechtsbeschermende garanties die geboden worden door het wettelijk kader waarbinnen de keuze moet gebeuren (zie verder, nr 1076).

B. Suggestierecht van individuele procespartijen.

1069. Gegeven het feit dat individuele procespartijen vertrouwen moeten kunnen hebben in de persoon van de deskundige, lijkt het zinvol hen een suggestierecht toe te kennen m.b.t. de persoon die als deskundige zal aangesteld worden. Artikel 227, lid 2 van het Nederlandse Wetboek van Strafvordering bepaalt : "De verdachte is bevoegd te verzoeken dat één of meer door hem aanbevolen personen als deskundige zullen worden benoemd. Indien het belang van het onderzoek dit niet verbiedt, kiest de rechter-commissaris één of meerdere deskundigen uit de door de verdachte aanbevolen personen."

Deze regeling die ook reeds door SASSERATH werd voorgesteld (12), en die gelijkenis vertoont met art. 964 Ger. Wetb., zou het voordeel bieden dat wanneer de onderzoeksrechter geen bezwaar heeft tegen de aanstelling van deze persoon, een deskundige zou aangesteld worden die het volle vertrouwen geniet, zowel van de onderzoeksrechter als van de procespartijen. Daardoor zou het vertrouwen in het deskundigenonderzoek als zodanig vergroten.

C. Rechtsmiddelen.

1070. De onderzoeksrechter moet de mogelijkheid hebben om wegens gegronde redenen niet in te gaan op de suggestie van partijen. Het belang of de stand van het onderzoek, of het gebrek aan vertrouwen in de aanbevolen deskundige, kunnen redenen zijn om een afwijkende beslissing te nemen.

1071. De beslissing omtrent de persoon van de deskundige is van zo'n groot belang voor de individuele procespartijen (zie hoger, nrs 954 e.v.) dat tegen een afwijzende beslissing m.b.t. de keuze van de deskundige - naar analogie met een afwijzende beslissing m.b.t. de aanstelling van deskundigen - een rechtsmiddel moet openstaan. De afwijzing van een door de individuele procespartijen aanbevolen deskundige zal dan ook moeten gebeuren bij gemotiveerd bevelschrift. Vermits de beslissing hieromtrent gelijktijdig zal gebeuren met de beslissing inzake de opdracht (zie verder nr 1086 e.v.) kan dit geen vertraging van de procedure met zich meebrengen.

D. Keuzesystemen.

1072. In de huidige stand van zaken is het problematisch dat er voor de aanstellende magistraat geen enkele objectieve leiddraad noch hulpmiddel bestaat om hem te helpen bij de keuze van de persoon van de deskundige (zie hoger, nr 957). Dit probleem wordt nog verscherpt wanneer men de individuele procespartijen een suggestierecht toekent m.b.t. deze keuze; ook zij zullen in vele gevallen niet op de hoogte zijn van de bestaande mogelijkheden. In het verleden werden reeds verscheidene oplossingen geformuleerd voor dit probleem. Het is nuttig ze nog even in herinnering te brengen.

1. Vrije keuze.

1073. Men kan de keuze volkomen vrij laten. Dit is het systeem dat principieel in België van kracht is, met die nuance dat er officiële lijsten bestaan op de parketten. Ook in het verleden werd o.m. door S. SASSERATH gepleit voor de vrijheid van keuze, doch met als hulpmiddel "indicatieve" lijsten, die niet verbindend, doch enkel suggererend zouden zijn. Voor deze auteur was het echter wel belangrijk dat deze lijsten niet door het O.M. zouden opgesteld worden, maar door het korps van onderzoeksrechters of door hun deken. Enkel op die wijze zou objectiviteit gewaarborgd kunnen worden (13). Ook in Nederland - waar de rechter-commissaris niet gebonden is door een lijst van deskundigen - achtte men het niet wenselijk "dat bepaalde personen op nader omschreven gebieden steeds de voorkeur zouden verdienen boven anderen." (14).

2. Beroepsdeskundigen.

1074. Een andere oplossing is de creatie van werkelijke korpsen van deskundigen waarin een aantal experten-functionarissen of beroepsdeskundigen zouden werkzaam zijn. Vanuit het oogpunt van de doelmatigheid biedt dit zeker voordelen, o.m. omdat in veel gevallen sneller zou kunnen opgetreden worden. Volgens J. HOEFFLER is het op dit ogenblik nadelig dat steeds een beroep moet gedaan worden op iemand buiten de specifieke onderzoekskaders, alhoewel het deskundigen-onderzoek in de praktijk een onderzoeksmaatregel is die niet meer uitzonderlijk is maar zeer courant wordt toegepast. Hij verwijst hierbij naar het Engelse systeem waar in het kader van SCOTLAND YARD permanent functionarissen als deskundige werkzaam zijn (15). Ook M. FAUSTIN-HELIE was reeds gewonnen voor de idee van vaste medewerkers : "Il nous paraît qu'une telle mesure, pourvu qu'elle enlevât point à l'expert l'indépendance de ses avis, imprimerait aux opérations judiciaires une sûreté et une promptitude qu'elles n'ont pas actuellement." (16). Vanuit rechtsbeschermings-optiek houdt de professionalisering van de expertise nochtans gevaren in, omdat zowel de expert-fuctionaris als de beroepsexpert onderhevig kunnen zijn aan een beroepsmisvorming (17). Het gevaar is niet denkbeeldig dat de eigen beroepssituatie - bijv. de persoonlijke promotiekansen - medebepalend zouden zijn voor de wijze waarop de deskundigenonderzoeken uitgevoerd worden (18).

3. Verplichte keuze uit officiële lijsten.

1075. Een derde mogelijke formule is de keuze verplichtend te laten gebeuren op officiële - voor de onderzoeksrechter verbindende - lijsten. In Frankrijk is de onderzoeksrechter verplicht om, tenzij bij uitzondering en in een gemotiveerde beschikking, de deskundige te kiezen ofwel op een nationale lijst of op lijsten opgemaakt door de hoven van beroep (art. 157 Code Proc. Pén.). Ook in het voorontwerp SERVAIS van 1914 (zie hoger, nr 1033) en in de voorstellen van de UNION BELGE DE DROIT PENAL (zie hoger, nr 1035) werd geopteerd voor een verplichte keuze uit lijsten die de aanstellende magistraat, het O.M. of de partijen zouden binden. Deze oplossing biedt voordelen die niet te ontkennen zijn. Men bespaart tijd door niet meer te moeten zoeken naar de geschikte persoon. Men zou kunnen vereisen dat kandidaten voor de lijsten aan bepaalde minimavereisten zouden voldoen. Volgens sommigen zou het voornaamste pluspunt er in bestaan, dat daardoor de objectiviteit van het deskundigenonderzoek zou vergroot worden en dat de nu feitelijk bestaande splitsing tussen de "deskundigen van het parket" en de "deskundigen van de verdediging" zou wegvallen (19). R. SCREVENS is van oordeel dat eventueel ook de verdediging zou moeten verplicht worden uit deze lijsten te kiezen omdat enkel dan de objectiviteit zou gewaarborgd worden, terwijl niet op de lijst voorkomende personen geen enkel gezag zouden bezitten voor de rechtbanken (20).

4. Het "gemengde" systeem BEKAERT.

1076. H. BEKAERT opteert voor een diepvoudige keuze-mogelijkheid : lijsten van deskundigen; personen bekleed met een openbaar ambt of met een opdracht van openbaar belang; personen die een wetenschappelijke werkzaamheid uitoefenen in een inrichting voor hoger of technisch onderwijs. In uitzonderingsgevallen of wanneer geen van genoemde personen als deskundige kan optreden, kan bij een met redenen omklede beschikking een ander persoon aangeduid worden. De lijsten van deskundigen worden opgesteld door het hof van beroep in samenwerking met de vertegenwoordigers van de balie : "On peut admettre à cet égard que la défense des intérêts de ces parties est valablement représentée par l'Ordre des avocats dans l'élaboration de ces listes." (21). Vermits een beperking van de keuzemogelijkheid tot deze lijsten niet geringe gevaren inhoudt, gezien de monopolievorming (22), wordt zij nog uitgebreid tot twee categorieën van personen die gekwalificeerd worden als deskundigen "qualitate qua" (23). Deze drie categorieën vormen het wettelijk kader binnen hetwelk de onderzoeksrechter normalerwijze zijn keuze maakt, zonder dat hij deze keuze met redenen dient te omkleden. In twee gevallen kan hij m.b.t. de keuze buiten dit wettelijk kader treden : ingeval van deskundigenonderzoek bij hoogdringendheid en wanneer binnen het wettelijk kader geen bevoegd persoon aangetroffen kan worden (24).

5. Een eigen standpunt.

De pluriformiteit van het systeem dat door H. BEKAERT wordt voorgesteld, biedt het voordeel dat de beperking van de keuzemogelijkheid tot verbindende lijsten doorbroken wordt. Toch wordt daardoor nog geen oplossing gegeven aan de problemen die hoger werden besproken (zie hoger, nrs 954 e.v.). Er bestaat nog geen garantie dat er bijv. niet steeds dezelfde personen worden aangesteld en dat bepaalde deskundigen - bijv. diegenen die het volle vertrouwen genieten van de balie - nooit aangesteld worden. In het preadvies ter gelegenheid van de "XIe Journées de défense sociale" over "Les rapports du juge pénal et du médecin expert" gehouden te Rennes in 1963, schreven M. ROLLAND, Raadsheer bij het Franse Hof van Cassatie en M. LAROCQUE, Raadsheer bij het Hof van Beroep te Parijs :
" ... il ne faut pas perdre de vue que le procès pénal tout entier se déroule dans un cercle restreint et clos de spécialistes : magistrats pénalistes qui constituent une minorité dans un corps plus large de civilistes, avocats également spécialisés, experts criminologues en petit nombre. Tout le monde s'y connaît et connaît les tendances de chacun, sans parler de relations intellectuelles, sociales, mondaines que peuvent se nouer entre les uns et les autres... . Nul n'ignore, dans notre milieu, que tel psychiatre est répressif et admet difficilement l'irresponsabilité, que tel autre voit dans tout délinquant un malade ou un aliéné. Le choix du magistrat peut donc être déterminant a priori."(25).

1078. Principieel biedt het systeem m.b.t. de opstelling van de lijsten zoals voorgesteld door H. BEKAERT zeker een grote mate van objectiviteit en onpartijdigheid. Naar onze mening dienen deze lijsten echter, zoals trouwens de andere keuzemogelijkheden, indicatief en niet verbindend te zijn. Alhoewel het voorgestelde systeem zonder de minste twijfel een belangrijk hulpmiddel kan zijn zowel voor de onderzoeksrechter als voor de partijen, moet hen de mogelijkheid gegeven worden - ook buiten de gevallen van dringende noodzakelijkheid - vanuit de specifieke belangen die zij hebben bij de hangende zaak ofwel ambtshalve ofwel op suggestie van de partijen, een persoon van eigen keuze (te doen) aan (te) stellen, ook buiten het wettelijk kader.

E. Positie van de deskundigen.

ARTIKEL C.

Wanneer de deskundige van zijn aanwijzing bericht ontvangt, deelt hij onverwijld aan de onderzoeksrechter mee dat hij zijn opdracht aanneemt of om welke redenen hij die niet kan aannemen.

De onderzoeksrechter vervangt, bij een met redenen omklede beslissing, de deskundige wiens verhinderings hij niet aanvaardt, of die aan zijn aanwijzing niet het passende gevolg geeft. Hij doet een eensluidend afschrift van zijn beslissing aan het openbaar ministerie toekomen.

ARTIKEL A

De aangewezen deskundige is gehouden zijn opdracht binnen de gestelde tijd te volbrengen, behalve in de gevallen van verhindering door de wet voorzien of door de onderzoeksrechter aangenomen.

1079. De deskundige vervult in het strafrechtelijk onderzoek onmiskenbaar een belangrijke functie. Het zal dan ook noodzakelijk zijn dat hij zijn volle medewerking verleent aan de taak die hem opgedragen wordt. Alhoewel hij dus principieel moet kunnen verplicht worden om zijn medewerking te verlenen is het wenselijk te voorzien dat hij om gegronde redenen de opdracht kan weigeren. Zowel uit het oogpunt van doelmatigheid als uit het oogpunt van de rechtsbescherming heeft het geen zin de deskundige in alle gevallen te dwingen om zijn opdracht uit te voeren.

1080. In het "Projet de loi concernant les expertises en matière répressive", aansluitend bij het verslag van L. MASQUELIN op 3 maart 1934, voor de UNION BELGE DE DROIT PENAL, werd voorzien in artikel 9 :

"Les experts commis peuvent se recuser sans avoir à justifier de leur décision dans les 24 heures de la notification qui leur est faite de leur désignation."

(26). In Frankrijk wordt een deskundige die zijn opdrachten niet aanneemt of nalatig is bij de uitvoering ervan gesanctionneerd door schrapping van de lijsten (27). Hij heeft echter wel de mogelijkheid om aan de gerechtelijke instanties te laten weten dat hij de opdracht niet kan aannemen. Art. 227, lid 4 van het Nederlandse Wetboek van Strafvordering bepaalt : "Ieder die tot deskundige is benoemd, is verplicht de door den rechter-commissaris gevorderde diensten te bewijzen.". Nochtans worden een aantal verschoningsgronden die gelden voor getuigen, toepasselijk verklaard op degenen die als deskundige opgeroepen worden (28).

1081. Ook het project BEKAERT voorziet dat de deskundige om gegronde redenen, die beoordeeld worden door de onderzoeksrechter, zijn opdracht niet aanneemt :

"Le juge qui se référerait d'une façon rigoureuse à la règle de l'obligation, tout en sachant qu'en fait, elle ne pourra pas être suivie, desservirait assurément de l'intérêt d'une bonne justice." (29). Wanneer de deskundige geen gevolg geeft aan de aanwijzing of wanneer de opgegeven redenen van weigering niet aanvaard worden, wordt de deskundige vervangen bij een met redenen omklede beslissing, waarvan een afschrift overgemaakt wordt aan het O.M. .

1082. Hoger werd gesteld dat tegen een afwijzende beslissing van de onderzoeksrechter m.b.t. de keuze van de deskundige een rechtsmiddel moet openstaan. Het is dan ook logisch dat, wanneer de deskundige die op suggestie van partijen werd aangesteld de opdracht niet aanneemt, deze beslissing ook betekend wordt aan de partijen. Normalerweise zouden zij dan een nieuwe keuze moeten suggereren, wat echter tot een verzwaring van de procedure zou kunnen leiden. Deze moeilijkheid zou kunnen opgelost worden door, onmiddellijk te voorzien dat een tweede deskundige wordt aangewezen door de onderzoeksrechter voor het geval dat de eerste deskundige de opdracht niet kan of weigert aan te nemen.

§ 3. De omschrijving van de opdracht.

ARTIKEL D.

*Een afschrift van de akte van aanwijzing van de deskundige en van de akten waarbij zijn opdracht wordt bepaald, gewijzigd of uitgebreid, wordt aan de partijen bezorgd op de dag zelf, of op de dag waarop zij in de zaak zijn, om aan het openbaar ministerie de mogelijkheid te geven om te vorderen en aan de partijen om **schriftelijk** opmerkingen te maken, binnen de termijn door de onderzoeksrechter te bepalen.*

Is de beschuldigde van zijn vrijheid beroofd, dan mag die termijn niet langer zijn dan drie dagen, tenzij de beschuldigde een langere termijn vraagt.

De onderzoeksrechter beslist, zonder dat daartegen kan worden opgekomen, welk gevolg aan de opmerkingen van de partijen zal worden gegeven. Gaat hij niet in op de vorderingen van het openbaar ministerie, dan geeft hij een met redenen omklede beschikking ten laatste de dag na die waar op die vorderingen zijn gedaan.

1083. Hoger werd het feit dat de individuele procespartijen gedurende het vooronderzoek over geen enkele juridisch hard te maken mogelijkheid beschikken om medezeggenschap uit te oefenen m.b.t. het bepalen van de opdracht van de deskundige als een kritieke zone geduid. Met het oog op de realisering van het beginsel van de tegenspraak werd het wenselijk geacht dat de individuele procespartijen bij de omschrijving vande

opdracht hun invloed zouden kunnen laten gelden (zie hoger, nrs 963 e.v.). Onderzocht dient te worden op welke wijze de medezeggingschap m.b.t. de opdracht van de deskundige effectief kan gerealiseerd worden.

A. Initiatiefrecht en bevoegdheid.

1084. Het initiatief m.b.t. de bepaling van de opdracht zal uitgaan van degene die het initiatief neemt tot aanstelling van een deskundige : de onderzoeksrechter wanneer hij ambtshalve een deskundigenonderzoek gelast, het O.M. wanneer het een aanstelling vordert of de individuele procespartijen wanneer zij een verzoek indienen tot aanstelling van deskundigen (zie hoger, nrs 1056 e.v.). Een eerste voorwaarde opdat invloed zou kunnen uitgeoefend worden is dat de opdracht, die initieel vastgelegd wordt door de onderzoeksrechter, betekend wordt aan het O.M. en de partijen. Dit geeft de mogelijkheid om dienaangaande opmerkingen te maken of vorderingen uit te oefenen m.b.t. de omschrijving van de opdrachten. Aan deze voorwaarde is voldaan in het voorstel van H. BEKAERT. (30).

1085. Een tweede belangrijk aspect is de vraag in welke mate partijen de garantie hebben dat rekening wordt gehouden met de opmerkingen die zij maken. In het project BEKAERT wordt een onderscheid gemaakt tussen het O.M. en de individuele procespartijen. In eerste instantie beslist de onderzoeksrechter welk gevolg aan de opmerkingen dient gegeven te worden.

Wanneer de onderzoeksrechter niet ingaat op een vordering van het O.M., geeft hij een met redenen omklede beschikking waartegen voor het O.M. beroep open staat. Dit heeft voor gevolg dat de individuele procespartijen, alhoewel zij opmerkingen mogen maken, geen garantie hebben dat met hun opmerkingen rekening wordt gehouden en dat zij niet de kans krijgen hun argumenten te laten gelden in een tegensprekelijk debat. Hierdoor wordt o.i. een ongelijkwaardigheid gecreëerd die verstrekkende gevolgen kan hebben.

B. Rechtsmiddelen.

1086. Het feit dat enkel aan het O.M. een appelrecht wordt gegeven wordt door H. BEKAERT gemotiveerd door te wijzen op de bijzondere positie die door deze vervolgende instantie wordt ingenomen " ... parce qu'il est responsable de la légalité et la bonne marche de l'instruction et partant de l'expertise." (31). Hiermee wordt echter voorbijgegaan aan het feit dat ook de individuele procespartijen om verschillende redenen belang hebben bij een omschrijving van een opdracht die ook rekening houdt met wat zij in het strafrechtelijk onderzoek, en meer bepaald in het deskundigenonderzoek, onderzocht wensen te zien. Het kan voor hen uiterst belangrijk zijn, in functie van een latere beoordeling, dat een deskundigenopdracht die eventueel een gevolg is van een verkeerde voorstelling van zaken in de reconstructie van de feiten zoals ze tot op dat ogenblik heeft plaats gevonden, geherformuleerd kan worden (zie hoger, nrs 886 e.v.).

H. BEKAERT merkt zelf op : " ... l'expertise pénale est fréquemment conditionnée par les éléments recueillis au cours des enquêtes judiciaires." (32). Eén van de belangrijke voorwaarden die dienen aanwezig te zijn opdat men kan spreken van een effectieve tegenspraak is dat aan de individuele procespartijen een inzicht wordt verschaft in de juridische context binnen dewelke het deskundigenonderzoek gelast werd (zie hoger, nr 966). Daarom ziet men niet in waarom, tenzij in bepaalde uitzonderingssituaties (zie verder, nrs 1177 e.v.), een onderscheid dient gemaakt te worden tussen de positie van het O.M. en de individuele procespartijen. Trouwens, bij een negatieve beslissing van de onderzoeksrechter bij een verzoek tot deskundigenonderzoek, bestaat er wel een beroepsrecht en in die hypothese hebben ze wel de gelegenheid om in een tegensprekelijk debat voor de raadkamer hun standpunt m.b.t. de opdracht kenbaar te maken en te verdedigen.

1087. Tenzij in uitzonderingssituaties - waarover verder méér - lijkt er geen enkele beslissende reden voorhanden te zijn om een ongelijkheid tussen het O.M. en de individuele procespartijen in dit stadium van de procedure aan te houden. Naar analogie met de regeling betreffende de aanstelling van deskundigen, kan in eerste instantie de onderzoeksrechter een beslissing nemen over de definitieve opdracht, maar dient er zowel voor het O.M. als voor de partijen de mogelijkheid van hoger beroep open te staan bij de raadkamer.

1088. Een tegensprekelijk debat over de omschrijving van de opdracht kan een bijzondere betekenis krijgen

omdat ter gelegenheid daarvan de finaliteit van het onderzoek, en in casu de betekenis van het deskundigenonderzoek in dat verband, grondstof zal opleveren voor de discussie. De veronderstellingen die onderhuids meespelen in het onderzoek, zowel omtrent het bestaan van een bepaald misdrijf, als omtrent de toepassing van bepaalde sancties of maatregelen, kunnen daardoor aan de controle van partijen onderworpen worden. Daardoor kan vermeden worden dat de onderzoeksrechter het onderzoek voert ... " suivant sans frein et presque sans contrôle la voie qu'il s'est tracée sous la seule inspiration de ses impressions et de ses réflexions personnelles " (33)

§ 4. BESLUIT.

1089. Op het eerste gezicht kunnen de hierboven geformuleerde voorstellen en suggesties de indruk wekken, een bijzonder complex positiefrechtelijk stelsel rond de aanstelling van deskundigen uit te tekenen. Tot zijn grondlijnen teruggebracht is dit stelsel nochtans zeer doorzichtig.

1090. In beginsel beslist de onderzoeksrechter als verantwoordelijke voor het onderzoek soeverein over de aanstelling en de keuze van de deskundigen, en over de omschrijving van hun opdracht. Omwille van het grote belang van deze beslissing, zowel voor het verder verloop van het onderzoek, als voor de uiteindelijke wending en afloop van het strafproces wordt aan individuele procespartijen en aan het openbaar ministerie medezeggenschap gegeven m.b.t. al de aspecten van deze beslissing, als concretisering van het beginsel van de tegenspraak. Individuele procespartijen kunnen een verzoek indienen tot aanstelling van deskundigen en ter dier gelegenheid ook mededelen met het oog op welke opdracht zij om dit

deskundigenonderzoek vragen ; zij hebben een suggestie-recht m.b.t. de keuze van de deskundige, en kunnen de onderzoeksrechter opmerkingen laten worden m.b.t. een ambtshalve beslissing van de onderzoeksrechter of een beslissing op vordering van het Openbaar Ministerie. Ook het Openbaar Ministerie is rechtstreeks betrokken bij de aanstelling van deskundigen, middels een vorderingsrecht m.b.t. het gelasten van een bepaald deskundigenonderzoek, desgevallend m.b.t. de keuze van de deskundige, en middels vorderingen m.b.t. de opdracht die de onderzoeksrechter ambtshalve, op verzoek van de partijen of op vordering van het Openbaar Ministerie zelf werd gegeven. Deze medezeggenschap van het Openbaar Ministerie en de individuele procespartijen doet geen afbreuk aan de soevereine beoordelingsbevoegdheid van de onderzoeksrechter ; zoals een feitenrechter oordeelt hij op een onaantastbare wijze over de opportuniteit van de aanstelling, over de keuze en de opdracht van de deskundige(n), bij een gemotiveerd bevelschrift.

1091. Het is pas op het ogenblik dat de onderzoeksrechter geen gevolg geeft aan de verzoeken of vorderingen die tot hem gericht zijn, dat aan het licht treedt dat er rond de aanstelling van de deskundige tegenstrijdige visies of belangen, of op het eerste gezicht geen gelijklopende visies of belangen aan de orde zijn. Aangezien het tot de essentie zelf van een rechtsstatelijk strafproces behoort precies de legitimiteit daarvan te erkennen, moet hierover een tegensprekelijk debat georganiseerd kunnen worden voor een onafhankelijke rechtsmacht. De aanstelling, de keuze en de omschrijving van de opdracht van de deskundige, zijn drie aspecten van één beslissingsproces, dat dikwijls ook slechts één beslissingsmoment zal uitmaken. Aanvaardt men de opportuniteit van de betwistbaarheid van één van deze aspecten van de aanstelling, dan is het ook wenselijkheid een tegensprekelijk debat hierover uit te breiden m.b.t. de andere aspecten van de aanstelling.

AFDELING II : DE UITVOERING VAN HET DESKUNDIGENONDERZOEK

INLEIDING

1092. In de huidige stand van zaken hebben de individuele procespartijen geen enkel recht van tussenkomst gedurende de uitvoering van het deskundigenonderzoek. Dit heeft niet alleen voor gevolg dat zij controle noch medezeggenschap bezitten m.b.t. de legaliteit en de legitimiteit van de uitvoering van het deskundigenonderzoek, maar ook dat zij geen enkel inzicht hebben op de totale procedurale context waarbinnen deze uitvoering zich afspeelt, meer bepaald op de relatie tussen het onderzoek van de onderzoeksrechter en dat van de deskundige. Nochtans dient men er rekening mee te houden dat het strafrechtelijk onderzoek in zijn geheel verder loopt, het deskundigenonderzoek zal beïnvloeden en zelf zal beïnvloed worden door het deskundigenonderzoek. De vraag rijst hoe aan de procespartijen niet alleen een participatierecht kan gegeven worden bij de initiële bepaling van de opdracht (zie hoger, nrs. 1084 e.v.) maar op welke wijze zij ook een reële controle kunnen blijven uitoefenen op de uitvoering van deze opdracht, en op de interferentie van deze uitvoering met het verloop van het strafrechtelijk onderzoek als zodanig.

1093. De problematiek van de uitvoering van het deskundigenonderzoek kan vanuit verschillende invalshoeken benaderd worden. Achtereenvolgens zal aandacht besteed worden aan de betrekkingen tussen de deskundige en de onderzoeksrechter (§ 1) en aan de positie van partijen

(§ 2). Telkens zal een poging gedaan worden om een oplossing te formuleren voor wat hoger in het licht van de concretisering van het beginsel van de tegenspraak als een kritieke zone werd aangeduid.

§ 1. De betrekkingen tussen de deskundige en de onderzoeksrechter

ARTIKEL F.

De deskundige licht de onderzoeksrechter in over de vordering van zijn werkzaamheden en doet hem zonder verwijl mededeling van de waarnemingen die aanleiding kunnen geven tot daden van onderzoek.

Meent de deskundige, voor de uitvoering van zijn taak, inlichtingen te behoeven omtrent een aangelegenheid die buiten zijn specialisme valt, dan kan de onderzoeksrechter hem een deskundige toevoegen met als opdracht deel te nemen aan de volbrenging van die taak. De artikelen D. en E vinden geen toepassing op die beslissing.

Indien de expert zijn verslag niet heeft ingediend bij het verstrijken van de termijn die voor het volbrengen van zijn taak was gesteld, verlengt de onderzoeksrechter die termijn of vervangt hij de deskundige bij een met redenen omklede beschikking.

1094. Het deskundigenonderzoek wordt op de eerste plaats gelast in functie van het strafrechtelijk onderzoek dat door de onderzoeksrechter geleid wordt en waarvoor hij verantwoordelijk is. Het ligt dan ook voor de hand dat de onderzoeksrechter degene is die in eerste instantie controle houdt over de uitvoering van het onderzoek en regelend optreedt wanneer zich bepaalde

problemen voordoen.

A. Termijn.

1095. Het is in het belang van alle partijen dat het strafrechtelijk onderzoek zo vlug mogelijk beëindigd kan worden opdat de feitenrechter een definitieve beslissing kan nemen over de zaak. Het is dan ook een belangrijk aspect van de controletaak van de onderzoeksrechter dat hij regelend optreedt i.v.m. de tijd die de deskundigen krijgen om hun onderzoekingen uit te voeren. Rekening houdend met een aantal factoren - de noodwendigheden van het onderzoek, omvang van de door de deskundige te verrichten onderzoeksverrichtingen - zal hij een termijn fixeren binnen dewelke de deskundigen zijn verslag dient neer te leggen.

1096. De regeling van de termijn betekent voornamelijk dat de onderzoeksrechter in overleg met de deskundige zal proberen een afbakening in tijd te geven van het te voeren onderzoek. Het project BEKAERT voorziet dan ook terecht dat de onderzoeksrechter de termijn die de deskundige ter beschikking heeft, kan verlengen om te voorkomen dat de spoed aan de deugdelijkheid afbreuk zou doen (34).

B. Raadpleging van bijkomende specialisten.

1097. In de loop van zijn onderzoek kan de deskundige geconfronteerd worden met de noodzaak aan technische informatie die valt buiten zijn eigen technisch en wetenschappelijk domein. Ook nu reeds wordt in de rechtsleer en de rechtspraak aanvaard dat de deskundige beroep doet op bijkomende specialisten op voorwaarde dat hij

het onderzoek zelf niet delegeert (zie hoger nr 224) (35).

1098. Een tussenkomst van de onderzoeksrechter, zoals voorgesteld in het project BEKAERT is o.m. ook nuttig omdat door bijkomende onderzoeken de kosten van het deskundigenonderzoek kunnen verhoogd worden zodat ook in het belang van de partijen een beslissing over de opportuniteit gewettigd is. Het lijkt echter nuttig teneinde een volledig wetenschappelijke controle mogelijk te maken, te voorzien dat het rapport van de bijgeroepen specialist volledig bij het verslag van de deskunige gevoegd wordt (zie verder ~~nr~~ 1137).

C. Bijkomende daden van onderzoek.

1099. Het deskundigenonderzoek zit gevat in de totale procedurale context van het strafrechtelijk onderzoek (zie hoger, nrs. 886 e.v.). Als een belangrijke schakel in het geheel van de onderzoeksverrichtingen zal het veelal een belangrijke invloed uitoefenen op het strafrechtelijk onderzoek en eventueel aanleiding geven tot bijkomende daden van onderzoek.

1100. Vermits de onderzoeksrechter de leiding heeft over het gerechtelijk onderzoek, is het logisch dat de deskundige op het ogenblik dat de noodzaak blijkt aan daden van onderzoek die niet tot zijn bevoegdheid horen, hij dit kenbaar maakt aan de onderzoeksrechter opdat deze de nodige maatregelen zou kunnen treffen. Vermits ook het O.M. en de individuele procespartijen belang hebben bij een inzicht in wat uit

het deskundigenonderzoek tevoorschijn treedt als relevant voor het onderzoek, dient er in het dossier een neerslag te vinden te zijn van de mededeling van de deskundige opdat zij te gepaster tijde zouden kunnen reageren op dit aspect van het onderzoek (36).

§ 2. De positie van de partijen bij de uitvoering van het deskundigenonderzoek.

ARTIKEL G.

De deskundige of de deskundigen geven, aan het einde van de verrichtingen en voordat het verslag en de conclusie worden opgemaakt, schriftelijk van hun waarnemingen kennis aan de onderzoeksrechter ; deze doet daarvan mededeling aan de partijen opdat, binnen de termijn die hij stelt, het openbaar ministerie zijn vordering zou doen en de andere partijen hun opmerkingen schriftelijk zouden voordragen.

De onderzoeksrechter kan, alvorens de mededeling te doen bedoeld in het eerste lid, andere taken verrichten en de beschuldigde ondervragen.

Is de beschuldigde van zijn vrijheid beroofd, dan mag de termijn bedoeld in het eerste lid, niet langer zijn dan drie dagen. tenzij de beschuldigde een langere termijn vraagt.

De onderzoeksrechter beslist welke opmerkingen van partijen de deskundige in zijn verslag moet beantwoorden. Gaat de onderzoeksrechter niet in op de vorderingen van het openbaar ministerie, dan heeft hij een met redenen omklede beschikking, ten laatste de dag na die waarop de vorderingen zijn gedaan.

A. Algemene beginselen

1101. Hij herhaling werd er reeds op gewezen dat de individuele procespartijen in het perspectief van de

rechtsbescherming het grootste belang hebben bij een maximale participatie aan de uitvoering van het deskundigenonderzoek. Medezeggingschap bij de aanstelling en de keuze van de deskundige, en inspraak bij de omschrijving van de opdracht, kunnen slechts als soliede voorwaarden voor rechtsbescherming fungeren, wanneer ook waarborgen worden gecreëerd dat de aangestelde deskundige zijn opdracht niet zal vervullen met miskenning van de belangen van partijen. Anderzijds is het eveneens van belang dat de deskundige zijn opdracht in dergelijke voorwaarden kan vervullen, dat zijn feitelijke en wetenschappelijke onafhankelijkheid, die voor de objectiviteit van zijn opdracht geboden is, niet in het gedrang komt, en dat de uitvoering van zijn opdracht niet in een conflictueuse sfeer plaatsvindt.

1102. Het project BEKAERT geeft vorm aan de dubbele bekommernis om, enerzijds aan individuele procespartijen een vorm van controle en medezeggingschap te geven m.b.t. de uitvoering van het deskundigenonderzoek, en anderzijds de betrokkenheid van de partijen bij de onderzoeksverrichtingen derwijze te beperken dat zij geen aanleiding geeft tot wat hij noemt " des controverses tardives et souvent stériles " (37) . Daarom sluit hij een rechtstreekse controle, door tussenkomst van (tegen)experten of technische raadgevers resoluut uit (38) . De tussenkomst van partijen wordt mogelijk gemaakt maar meteen ook beperkt tot twee procedurale momenten m.b.t. het deskundigenonderzoek : het ogenblik waarop, aan het einde van de verrichtingen, kennis wordt gegeven van de waarnemingen van de deskundige (artikel G), en bp het ogenblik van de neerlegging van het verslag, vóór de beëindiging van het gerechtelijk onderzoek door de onderzoeksrechter (Artikel J, zie verder , nrs 1128 e.v.)

1103. Het feit dat de partijen slechts kunnen tussenkomen na het (voorlopig) beëindigen van het deskundigenonderzoek,

is o.i. een onterechte miskennen van het legitieme belang van partijen om op één of andere wijze betrokken te worden bij de uitvoering zelf. O.i. wijst H. BEKAERT het in het verleden bij herhaling - en onder velerlei vormen - voorgestelde systeem om de partijen rechtstreeks bij de uitvoering te betrekken, te lichtvaardig van de hand, waar hij - verwijzend naar P. BOUZAT en J. PINATEL, - beweert : " Il faut craindre.. que, dans la pratique judiciaire, les conseillers techniques deviennent de véritables défenseurs officieux, n'offrant pas les garanties morales indispensables à une bonne administration de la justice " (39). Hierna zullen wij pogen aan te tonen dat een goed geconcipteerd systeem van technisch-raadgevers veeleer kan bijdragen tot " une bonne administration de la justice ", dan tot de ondermijning ervan.

B. Vorderingsrecht tot aanstelling van technisch raadgever.

1. Het begrip technisch raadgever.

1104. Er wordt thans algemeen aanvaard dat rechtsbijstand een fundamentele voorwaarde is voor een behoorlijke(straf-) rechtsbedeling. Ook de wetgever heeft dit erkend door in bijzondere wetgevingen de verplichte professionele bijstand van een advocaat voor te schrijven, zoals in delicate materies als de toepassing van de wet op de jeugdbescherming en van de wetgeving op het sociaal verweer. De advocaat heeft in de strafprocedure zowel tot taak controle uit te oefenen over de legaliteit en de legitimiteit van het strafrechtelijk overheidsoptreden, als juridische hulp te verlenen aan zijn cliënt.

1105 Naarmate het strafproces technischer van inslag wordt, verliest de advocaat de feitelijke mogelijkheid om op alle aspecten van het onderzoek in strafzaken controle uit te oefenen, en niet in het minst op aspecten

waarvan de beoordeling andere dan juridische deskundigheden vereisen. Wanneer men een partij rechtens de kans geef tot participatie aan het deskundigenonderzoek, dan moet men hen ook de feitelijke kans geven om hun belangen effectief te behartigen door hen de medewerking te verlenen van een persoon die als technisch raadgever, m.b.t. de technische aspecten van het strafrechtelijk onderzoek, de rol moet kunnen vervullen van een technisch hulpverlener, een "technisch advocaat".

1106. Het is niet de eerste maal, dat - onder een of andere vorm - een systeem van technisch raadgever wordt voorgesteld. Door de Parlementaire Commissie die het regeringsontwerp van 5 maart 1879 geamendeerd heeft, werd één van die systemen voor het eerst voorgesteld. Artikel 102 van het voorstel van de parlementaire commissie bepaalde uitdrukkelijk : " L'inculpé pourra de son côté , choisir un expert qui aura le droit d'assister à toutes les opérations, d'adresser toutes réquisitions aux experts désignés par le juge d'instruction , et qui sera tenu de consigner ses opérations à la suite du rapport ou dans un rapport séparé " (40). Alhoewel het er op het eerste gezicht op lijkt dat dit artikel een systeem van tegen-expertise mogelijk maakt, blijkt dat de parlemenatiere commissie helemaal niet dacht aan een tegenexpertise. Het Verslag van de Parlementaire Commissie was op dit punt zeer duidelijk : " L'expert nommé par l'inculpé pourra faire des observations et des réquisitions, mais il ne sera pas le chef de ses collègues. Les experts nommés par le juge d'instruction ne seront pas soumis à son arbitrage. Les observations qu'il leur fera et les réquisitions qu'il leur adressera ne seront point des ordres. Ils pourront ne pas y avoir égard ; mais il devront les consigner dans leur rapport, et la justice en tiendra compte dans la mesure de l'équité(41) Het gaat hier onmiskenbaar om een "controle" op het deskundigenonderzoek, en niet om een deskundigenonderzoek van de verdediging.

1107. Ook in het voorontwerp SERVAIS van 1914 (zie hoger nrs 1032 e.v.), werd het belang ingezien van de vertegenwoordiging van de belangen van de individuele procespartijen bij het deskundigenonderzoek. Men ging hierbij zover om het stelsel van de " deskundige" van de verdediging"als een noodzakelijk tegenwicht tegen de"deskundige van het Openbaar Ministerie " te verdedigen (artikel 32). Volledig in het verlengde van het voorstel om het vooronderzoek volledig tegensprekelijk te maken, werd ook het deskundigenonderzoek als zodanig volledig tegensprekelijk. Het systeem van de " deskundige van de verdediging" die samen met de " deskundige van het openbaar ministerie " een college van deskundigen uitmaakt, gaat uiteraard verder dan het systeem van de "technisch raadgever" van de verdediging, die qualitate qua niet zelf met een deskundigenonderzoek gelast wordt. Door een wet van 31 december 1957 werd in Frankrijk een dergelijk systeem ingevoerd, maar werd afgebouwd, respectievelijk op 23 december 1958 en 4 juni 1960, omdat uit de praktijk gebleken was, dat de sereniteit die nodig was om een behoorlijk deskundigenonderzoek te verrichten ontbreekt wanneer binnen het deskundigenonderzoek zelf voortdurend tegenstrijdige belangen en visies gearticuleerd worden ((42)).

1108. In het voorstel van J. MASQUELIN werd het voorstel van het voorontwerp SERVAIS van 1914 opnieuw overgenomen (zie hoger, nr 1035). In de loop van de hierop volgende besprekingen in de "Union belge de droit pénal ", en de hierop gesteunde resoluties van de Orde van Advokaten dd. 22 en 26 juni, werd de idee van een volledig tegensprekelijk deskundigenonderzoek opnieuw verlaten, en werd teruggegrepen naar het stelsel van de "technisch raadgever ", die niet de verantwoordelijke is voor het deskundigenonderzoek, noch dit onderzoek uitvoert, maar die bij het deskundigenonderzoek de individuele proces-

partijen vertegenwoordigt . Men vroeg : " la faculté pour la défense et la partie civile de demander au juge d'instruction de faire suivre les opérations d'expertise par un conseil technique de leur choix " (43).

1109. Ook in het voorstel van het Studiecentrum voor de hervorming van de Staat van 1939 werd het stelsel van " technische raadgevers " verdedigd (zie hoger, nrs 1040 e.v.). Zelden werd de ratio zelf van deze instelling, en de functie van de technisch raadgever zo precies omschreven als in de Memorie van Toelichting die dit voorstel voorafgaat : " Mais précisément parce que l'expert a une influence considérable sur la solution du procès et parce qu'il ne peut être présumé infailible, il convient de compléter ce système par un correctif. C'est pourquoi le projet réserve au parties, prévenus et parties civiles, le choix de faire suivre l'expertise par un expert qui a leur confiance et que, pour le distinguer de l'expert commis par le magistrat, le projet appelle " conseil technique". Ce dernier aura le droit de formuler en tout temps des suggestions à l'expert commis. Celui-ci consignera dans son rapport les suggestions que lui aurait faites, en cours d'expertise, l'expert de la défense ou de la partie civile et auxquelles il n'aurait pas été donné suite..." (44).

1110. Uit wat voorafgaat kan het begrip "technisch raadgever" en zijn functie m.b.t. het deskundigenonderzoek , waartoe een consequent doordenken van het beginsel van de verdediging aanleiding geeft de opportuniteit van een vorderingsrecht tot aanstelling van deze technische raadgever(s) te bepleiten, als volgt omschreven worden : negatief beschouwd is de technisch raadgever geen deskundige die met een deskundigenopdracht belast wordt ; het is een "deskundige" die met het oog op de belangen van de partijen door wie hij gekozen wordt, belast wordt een controle uit te oefenen op het verloop van het des-

kundigenonderzoek, en die meer bepaald - door suggesties en opmerkingen , gericht aan de officiële deskundige - er over waakt dat het deskundigenonderzoek overeenkomstig de regels van de kunst verloopt, met bijzondere aandacht voor het feit dat in functie van de belangen die zij vertegenwoordigen geen relevant feitenmateriaal aan de aandacht van de deskundige ontsnapt, of dat er in het deskundigenonderzoek geen onverantwoorde interpretaties gaan domineren die de belangen van de partijen door wie zij aangezocht werden kunnen schaden. De technisch raadgever is "advocatus " in technicis, wiens behartiging van de rechten van de verdediging begint, waar de competentie van de juridisch geschoolde advocaat eindigt.

2. De keuze van de technisch raadgever.

1111. De technisch raadgever heeft een andere functie dan de deskundige (zie hoger, nr 1110 ; zie verder nr 1113). Aangezien hij per definitie , zoals de advocaat, een vertrouwensman van de partijen is, moet hij , zoals de advocaat dan ook vrij gekozen kunnen worden. Niets belet dat hij gekozen wordt op de lijsten waarop de deskundigen voorgesteld worden die met het deskundigenonderzoek gelast (kunnen) worden (zie hoger, nr 1078). Maar evenals bij de keuze van deskundige kan het opportuun zijn een technisch raadgever te kiezen buiten de lijsten, zoals bijvoorbeeld een vertrouwensman bij uitstek : de huisarts.

1112. Om te vermijden dat wie dan ook als "technisch raadgever " zou kunnen aangesteld worden en om te vermijden dat personen die geen enkele garantie van dege-lijkheid zouden bieden gekozen worden, of om te verhinderen dat personen die omwille van welke redenen dan ook ver-lammend zouden werken op het verloop van het deskundigen-onderzoek, is het wenselijk dat keuze van de technisch-

raadgever, goedgekeurd wordt door de onderzoeksrechter, dat zij - zoals uitdrukkelijk voorzien was in het ontwerp van de Studiecommissie voor de Hervorming van de Staat van 1949 - door de onderzoeksrechter "ge-agregeerd" zouden worden, terwijl de onderzoeksrechter ook de mogelijkheid zou bewaren deze "agrégation" in te trekken, wanneer hij onwaardigheid, onbekwaamheid, nalatigheid of onverenigbaarheden vaststelt (artikel 15).nDeze goedkeuring zou trouwens als bijkomend voordeel hebben dat het meteen de formele act wordt, waardoor aan de "technisch raadgever" de bevoegdheid wordt gegeven om zijn activiteiten als "technisch raadgever" op te nemen. Mocht de onderzoeksrechter zijn goedkeuring niet kunnen hechten aan de keuze van de technisch raadgever, dan dient hij daartoe een gemotiveerde beschikking te nemen, vatbaar voor beroep bij de raadkamer.

3. Taken en bevoegdheden van de technische raadgevers.

1113. Hoger werd uitgegaan van het beginsel dat er in het strafrechtelijk onderzoek slechts één deskundige functioneert, met name de deskundige die aangesteld wordt door de onderzoeksrechter, ambtshalve, op initiatief van het Openbaar Ministerie of van de individuele procespartijen. De taken van de technisch raadgever verschillen dan ook essentieel van deze van de aangestelde deskundige.

1114. De technisch raadgever staat in een directe relatie tot de partijen, niet tot de onderzoeksrechter. Daarom zal hij dan ook geen taken toegewezen krijgen van de onderzoeksrechter, en alsdusdanig ook geen "deskundigen-onderzoek" verrichten. Hij heeft in essentie een controlerende, toeziende en adviserende functie. Hij zal het onderzoek van de deskundige "afstandelijk" controleren, en - desgewenst - suggesties doen met het oog op het doen verrichten van bepaalde onderzoeksdaeden, waarop de deskundige zelf geenszins dient in te gaan. Hoe beperkt deze taak ook is, zij is er niet minder belangrijk

om. De controle op de verrichtingen van de deskundige is niet alleen noodzakelijk in functie van de belangen van partijen. Controle kan ook belangrijk zijn in functie van een behoorlijke rechtspleging : eventuele fouten, vergissingen en zelfs manipulaties of slordigheden, kunnen onmiddellijk ontdekt worden, zodat vermeden kan worden dat deze gebreken in het geheel niet, of veel te laat aan het licht komen. Het optreden van technisch raadgevers is een filter, die heel wat conflicten en moeilijkheden, die later zouden kunnen rijzen, tegenhoudt. Er kan immers niet ontkend worden dat hoe groter de tijdspanne is die verloopt tussen het deskundigenonderzoek en de beoordeling ervan (ter terechtzitting) , hoe moeilijker het wordt mogelijke fouten te achterhalen of te herstellen.

1115. De technisch raadgever is - zoals hoger geformuleerd werd - een technisch hulpverlener van de partijen. De vraag rijst, hoe deze taak geconcretiseerd kan worden. Vooreerst dient opgemerkt te worden dat het geenszins opportuun is om een permanente controle uit te oefenen op het deskundigenonderzoek, omdat dit het verloop ervan onnodig kan vertragen of bezwaren, vooral bij langdurige onderzoeken, met alle financiële implicaties vandien, en ook omdat "permanente controle"odeloze conflicten kan oproepen tussen de technisch raadgever en de deskundige. Dientengevolge lijkt het nuttig een onderscheid te maken tussen bevoegdheden die de technisch raadgever verwerft, krachtens de goedkeuring van zijn keuze door de onderzoeksrechter, en bevoegdheden die hij verkrijgt krachtens een beschikking van de onderzoeksrechter op verzoek van de partijen die die technisch raadgever heeft aangetrokken. Het voorstel dat terzake weloverwogen door de Studiecommissie voor de Hervorming van de Staat werd uitgedacht, lijkt ons bijzonder waardevol (artikel 19)

1116. De door de onderzoeksrechter aangenomen technisch raadgever krijgt, ipso facto, doch krachtens de aaneming zelf, alleen de bevoegdheid om - onder de verantwoordelijkheid van de aangestelde deskundige, kennis te nemen van de dossierstukken die hem ter beschikking werden gesteld, en om hem alle nuttige aanwijzingen en suggesties te doen(artikel 19, § 1)

1117. In veel gevallen zal het nuttig zijn dat de technisch raadgever de onderzoek^sverrichtingen kan bijwonen om zijn controle daadwerkelijk te kunnen effectueren. In navolging van het Studiecentrum is het daarom wenselijk dat de technisch raadgevers door de onderzoeksrechter gemachtig kunnen worden om deel te nemen aan plaatsbezoeken en om bepaalde onderzoek^sverrichtingen bij te wonen, na vordering van partijen (artikel 19, § 2). Omdat deze actieve controle in bepaalde gevallen bijzonder belangrijk kan zijn is het wenselijk, dat bij weigering de onderzoeksrechter een gemotiveerde beschikking neemt, die vatbaar is voor hoger beroep, bij dezelfde instantie die het beroep ontvangt m.b.t. negatieve beslissingen m.b.t. de aanstelling, de keuze en de omschrijving van de opdracht van deskundigen. Vermits de rechtstreekse aanwezigheid van de technisch raadgever een zeer belangrijk middel tot rechtsbescherming is, zouden de redenen tot weigering restrictief dienen opgevat te worden : het belang van het onderzoek (zie verder, nrs 1194) ; het vermoeden dat de aanwezigheid van de technisch raadgever een schadelijke invloed kan hebben op het onderzoek , zeker wanneer het onderzoek op personen betreft(45).

1118. De vraag rijst, welke de mogelijkheden kunnen zijn van een technisch raadgever die de onderzoeken van de deskundige bijwoont. Er kunnen twee belangrijke groepen van mogelijkheden onderscheiden worden.

1119. Een eerste belangrijke opdracht van de technisch raadgever kan erin bestaan de rechtmatigheid te controleren van het deskundigenonderzoek. Deze controle kan betrekking hebben op verschillende aspecten : de omstandigheid dat geen belangrijk feitenmateriaal ononderzocht blijft ; dat er geen dubieuze of betwistbare methodes gehanteerd worden ; dat analyses verlopen overeenkomstig de daartoe geldende wetenschappelijke voorschriften; dat de opdracht volledig wordt uitgevoerd, zonder dat de grenzen van de opdracht overschreden worden ; dat er geen (rechtens en deontologisch) ontoelaatbare methodes worden gebruikt, en in extreme gevallen : dat er geen stukken of documenten worden weggelaten of dat de deskundige er geen laat verdwijnen.

1120. Een tweede belangrijke opdracht is de doelmatigheidscontrole in functie van de belangen van de door de technisch raadgever vertegenwoordigde partij. Wil het suggestierecht, waarvan sprake onder nr 1116 , en dat er toe strekt voorstellen te doen die voor partijen belangrijk kunnen zijn, niet ideëel blijven, dan moet de technisch raadgever aanwezig kunnen zijn bij bepaalde onderzoeksverrichtingen, omdat naar aanleiding daarvan zal blijken welke voorstellen als "nuttig" beschouwd kunnen worden.

1121. Van het optreden van de technisch raadgever moet een spoor kunnen achterblijven, zoniet dan zal zijn participatie aan de uitvoering van de opdracht inefficiënt blijven. Dienvolgens moet de aangestelde deskundige verplicht worden om te motiveren waarom hij niet is ingegaan op bepaalde voorstellen of suggesties van de technisch raadgever en moet de technisch raadgever ook zelf een rapport opmaken van zijn observaties en zijn houding t.a.v. de deskundige, dat bij het dossier gevoegd wordt.

1122. Hoe dan ook, de aangestelde deskundige blijft - zoals hoger gezegd - meester van het deskundigenonderzoek. Hij beslist hoe het deskundigenonderzoek verloopt. In zijn rapport zal hij dienen te motiveren waarom hij het onderzoek verricht heeft zoals hij het verricht heeft, en waarom hij niet is ingegaan op de suggesties van de technische raadgevers. Daarmee wordt ook aan partijen relevante discussiestof gegeven bij de beoordeling van het deskundigenverslag, ter behartiging van hun belangen.

C. Het recht op stilzwijgen van de verdachte.

1123. Tot dusver werd steeds gewezen op de noodzaak van de actieve participatie of de medezeggenschap van individuele procespartijen aan de uitvoering van het deskundigenonderzoek, als noodzakelijke voorwaarde voor de realisering van het beginsel van de tegenspraak, en in functie daarvan, tot uitbreiding van de rechten van de verdediging als zijnde de juridisering van het rechtsbeschermingsbeginsel. Het rechtsbeschermingsbeginsel kan echter ook gerealiseerd worden door de juridische erkenning van het recht van de verdachte om niet aan het onderzoek te participeren. Het recht op stilzwijgen van de verdachte is een algemeen aanvaard rechtsbeginsel in het strafprocesrecht (46). Het is een logisch gevolg van het vermoeden van onschuld dat bevestigd wordt in artikel 6, tweede lid van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden : " Eenieder die wegens een strafbaar feit wordt vervolgd, wordt voor onschuldig gehouden totdat de schuld volgens de wet bewezen wordt ".

1124. In het voorontwerp SERVais van 1914, werd het recht op stilzwijgen uitdrukkelijk erkend : " Préalablement au premier interrogatoire, l'inculpé est averti qu'il a le droit de ne pas répondre sans qu'on puisse arguer de son

silence..." (artikel 25, derde lid; zie ook hoger nr 1032 e.v.). Er moge ook aan herinnerd worden dat de Orde van Advocaten op haar Algemene vergadering op 25 juni 1938, bij monde van haar verslaggever S.SASSERATH betreurde dat in het voorstel van de Belgische Unie voor Strafrecht het recht op stilzwijgen niet juridisch getransformeerd werd in een verplichting om de verdachte op de hoogte te brengen van dit recht (zie hoger , nr 1039).

1125. Het recht op stilzwijgen is in zoverre van belang voor het deskundigenonderzoek, dat de verdachte ook nooit de verplichting heeft hieraan mede te werken. Dit recht kan precies dan zinvol aangewend worden wanneer een persoonlijkheidsonderzoek bevelen wordt door de onderzoeksrechter, ambtshalve of op vordering van het Openbaar Ministerie, terwijl de verdachte of de verdediging van oordeel is dat dit onderzoek een nodeloze inbreuk zou betekenen op de persoonlijkheidsfeer. Alhoewel de medische en forensisch-psychiatrische aspecten van het deskundigenonderzoek uiteraard buiten het bestek van deze studie vallen, dient er toch op gewezen te worden dat er bij een psychiatrisch deskundigenonderzoek in het licht van de rechtsbeschermingsproblematiek een specifieke situatie gecreëerd wordt (47). Het moet voor de onderzochte of te onderzoeken persoon duidelijk zijn wat precies het doel is van het onderzoek, wil hij in staat zijn de consequenties van het onderzoek te overzien en zijn belangen daarbij af te wegen. Noch ongeacht de mededeling van het doel van het onderzoek, kan er voor het betrokken individu een bijkomende waarborg van rechtsbescherming ingebouwd worden, wanneer aan de deskundige de verplichting zou opgelegd worden om de te onderzoeken persoon er formeel van op de hoogte te brengen dat hij niet verplicht is mede te werken aan het onderzoek, en dat hij het recht op zwijgen heeft.

AFDELING III : DE BEOORDELING VAN HET DESKUNDIGEN-

ONDERZOEK .

ARTIKEL G.

De deskundige of de deskundigen geven, aan het einde van de verrichtingen en voordat het verslag en de conclusie worden opgemaakt, schriftelijk van hun waarnemingen kennis aan de onderzoeksrechter ; deze doet daarvan mededeling aan de partijen opdat, binnen de termijn die hij stelt, het openbaar ministerie zijn vordering zou doen en de andere partijen hun opmerkingen schriftelijk zouden voordragen.

De onderzoeksrechter kan, alvorens de mededeling te doen bedoeld in het eerste lid, andere taken verrichten en de beschuldigde ondervragen.

Is de beschuldigde van zijn vrijheid beroofd, dan mag de termijn bedoeld in het eerste lid, niet langer zijn dan drie dagen.

tenzij de beschuldigde een langere termijn vraagt.

De onderzoeksrechter beslist welke opmerkingen van partijen de deskundige in zijn verslag moet beantwoorden. Gaat de onderzoeksrechter niet in op ~~de vorderingen van het openbaar ministerie, dan heeft hij een met~~

redenen omklede beschikking, ten laatste de dag na die waarop de vorderingen zijn gedaan.

ARTIKEL I

De deskundige maakt het verslag op in drie exemplaren, dat hij dagtekent en ondertekent ; wanneer hij niet voorkomt op een van de lijsten van deskundigen, opgemaakt door de hoven van beroep, dan is hij gehouden te bevestigen dat hij zijn opdracht in eer en geweten , nauwgezet en eerlijk heeft vervuld. De onderzoeksrechter maakt een proces-verbaal op van de indiening van het verslag.

Voordat de onderzoeksrechter het dossier overgeeft voor regeling van de procedure, gelast hij dat het deskundigenverslag op de dag en binnen de termijn door hem bepaald ter beschikking wordt gesteld van het openbaar ministerie, van de andere partijen en van hun raadsman, om hun de mogelijkheid te geven, schriftelijk hun opmerkingen voor te dragen, of een memorie of een advies van een deskundige in te dienen.

De onderzoeksrechter kan, ambsthacve of op vordering van de partijen, die termijn verlengen, een aanvullend onderzoek gelasten, of een of meer nieuwe deskundigen aanwijzen. Artikel D is mede van toepassing op de aanwijzing van nieuwe deskundigen.

Is de beschuldigde van zijn vrijheid beroofd, dan mag met toepassing van dit artikel bepaalde termijn niet langer zijn dan drie dagen, tenzij beschuldigde een langere termijn vraagt.

ARTIKEL K.

Indien de onderzoeksrechter oordeelt dat er geen grond bestaat om overeenkomstig artikel J een aanvullend onderzoek te gelasten of een of meer nieuwe deskundigen aan te wijzen, geeft hij een met redenen omklede beschikking en laaste de dag na die waarop de desbetreffende vordering is gedaan.

Die beschikking wordt medegedeeld aan het openbaar ministerie en bij rechtsbriefter kennis gebracht van de andere partijen.

De partijen kunnen beroep instellen bij de raadkamer ten laatste de derde dag na die waarop zij van de beslissing kennis hebben gekregen.

De raadkamer doet onverwijld uitspraak. Het openbaar ministerie en de andere partijen of hun raadsman, worden gehoord met betrekking tot de noodzakelijkheid van een aanvullend onderzoek of de aanwijzing van een nieuwe deskundige. De griffier geeft hun kennis van de rechtsdag. Indien de beschuldigde in de zaak van zijn vrijheid is beroofd, wordt die rechtsdag bepaald ten laatste de vijfde dag na die waarop het beroep is ingesteld.

Wanneer de raadkamer een aanvullend onderzoek gelast of een of meer nieuwe deskundigen aanwijst, bepaalt zij hun taak, alsmede de hun gestelde termijn. Zij verwijst de zaak naar de onderzoeksrechter. Oordeelt zij dat er geen grond bestaat tot een aanvullende onderzoek noch tot aanwijzing van een of meer nieuwe deskundigen, dan stelt zij binnen de termijnen voorzien door de wet de zitting vast waarop de zaak wordt opgeroepen en het oog op de uitspraak over de bezwaren.

I N L E I D I N G .

1126. Hoger werden m.b.t. de beoordeling van het deskundigenonderzoek een aantal kritische zones aangewezen : het feit dat deze beoordeling slechts kan geschieden nadat reeds een aantal belangrijke beslissingsmomenten voorbij zijn, waardoor de feitelijke mogelijkheden voor de individuele procespartijen te gering zijn om hun juridische mogelijkheden tot tegenspraak effectief te benutten (zie hoger, nr 1000); het feit dat het verslag als basis voor de beoordeling in veel gevallen te weinig grondstof biedt voor een reële beoordeling (zie hoger, nr 991); het feit dat partijen niet autonoom kunnen bepalen of de deskundige ter terechtzitting verschijnt (zie hoger, nr 993). Vanuit deze vaststellingen en rekening houdend met de regeling van het project BEKAERT, blijkt de wenselijkheid om m.b.t. de beoordeling van het deskundigenonderzoek een onderscheid te maken tussen twee momenten : de beoordeling die plaats vindt gedurende het vooronderzoek; de beoordeling ter terechtzitting. Dit laatste maakt deel uit van de globale problematiek van het deskundigenonderzoek op de terechtzitting, die in een volgend hoofdstuk behandeld wordt (zie verder, HOOFDSTUK III).

1127. Het feit dat aan partijen reeds in de fase van het vooronderzoek in zekere mate het recht gegeven wordt om te participeren aan het deskundigenonderzoek, en meer bepaald aan een beoordeling van de werkzaamheden van de deskundige, roept meerdere problemen op. Vooreerst rijst de vraag wat het voorwerp zal uitmaken van de beoordeling gedurende het vooronderzoek (§1). Vervolgens dient bepaald te worden op welke wijze partijen proceduraal betrokken zullen worden bij deze beoordeling, m.a.w. hoe en onder welke vorm de bevindingen en de resultaten van het deskundigenonderzoek hen overgemaakt zullen worden (§2). Tenslotte dient bestudeerd te worden welke rechten partijen kunnen putten uit het feit dat zij reeds in het stadium van het vooronderzoek betrokken worden bij de beoordeling van het deskundigenonderzoek (§3).

§ 1. Het voorwerp van de beoordeling .

1128. Een eerste probleem dat opgelost dient te worden is de vraag welke aspecten m.b.t. het deskundigenonderzoek aan de partijen ter beoordeling worden voorgelegd. Uiteraard hangt dit samen met het tijdstip waarop het deskundigenonderzoek aan de kritiek van partijen wordt onderworpen.

1129. Art. 978 Ger. Wetb. bepaalt : "Na afloop van de verrichtingen geven de deskundigen kennis van hun bevindingen aan de partijen, wier opmerkingen zij aantekenen. Partijen kunnen de deskundigen van die formaliteiten vrijstellen." . Het doel van deze mededeling

van deze "preliminaria" is, alvorens de deskundige zijn definitief verslag en conclusies opstelt, partijen de kans te geven opmerkingen te maken, de deskundige te wijzen op gebeurlijke vergissingen, te protesteren "bijv. nopens het aanwenden van bepaalde methodes of werkwijze, nopens het feit dat de deskundige bepaalde argumenten van de partij niet heeft ontmoet enz." (48) . De Franse Code de procédure pénale bepaalt in artikel 167 dat de onderzoeksrechter de partijen oproept om hen kennis te geven van de conclusies van de deskundige, om hun opmerkingen in ontvangst te nemen en een termijn te bepalen binnen dewelke zij opmerkingen kunnen maken of een verzoek formuleren, meer bepaald met het oog op een bijkomend onderzoek of tegenonderzoek. Artikel 230, lid 3 van het Nederlandse Wetboek van Strafvordering bepaalt : "Van den uitslag daarvan geschiedt gelijke kennisgeving, zodra het belang van het onderzoek dit toelaat." (49).

1130. Het project BEKAERT maakt een onderscheid tussen twee momenten waarop het deskundigenonderzoek gedurende de fase van het vooronderzoek beoordeeld zou kunnen worden en die samenhangen met de aard van de elementen die door de deskundigen ter beoordeling worden voorgelegd : vooreerst de waarnemingen van de deskundige (artikel G), voordat het verslag en de conclusies worden gemaakt; vervolgens het definitief verslag van de deskundige. Naargelang het gaat om een mededeling van "waarnemingen" of van het "verslag", verschillen de rechten die aan partijen toegekend worden. In het eerste geval kunnen zij schriftelijk opmerkingen maken maar de onderzoeksrechter beslist soeverein in welke mate deze opmerkingen beantwoord moeten worden door de deskundige in zijn definitief

verslag. In de tweede hypothese kunnen zij - naast het maken van opmerkingen of het indienen van een memorie of een advies van een deskundige - een vordering doen tot een aanvullend onderzoek of de aanstelling van één of meer nieuwe deskundigen. Tegen een afwijzende beslissing m.b.t. een aanvullend onderzoek of de aanstelling van één of meer nieuwe deskundigen staat beroep open bij de raadkamer.

1131. De uitsplitsing van de beoordeling in het project BEKAERT, die veel gelijkenis vertoont met de regeling van het Gerechtelijk Wetboek, is te verklaren door het feit dat de individuele procespartijen niet rechtstreeks hebben kunnen assisteren bij de onderzoeksverrichtingen van de deskundige. Wanneer men er echter van uitgaat dat in principe partijen gedurende deze uitvoering kunnen bijgestaan worden door een technisch raadgever, die het recht heeft om suggesties te doen, opmerkingen te maken waarop de deskundige verplicht is te antwoorden en die zelf een afzonderlijk verslag zal opmaken, dan wordt de eerste kennisgeving in grote mate inopportuun. Er zijn nog andere redenen die doen twifelen aan het nut van een kennisgeving van de preliminaria. Ook in burgerlijke zaken wordt meestal een volledig ontwerp van verslag medegedeeld. Volgens de rechtspraak moeten niet alleen de bevindingen, maar ook het ganse verslag - de adviezen en besluiten inbegrepen - medegedeeld worden (50). Deze praktijk is begrijpelijk om verschillende redenen : vaststellingen zijn vaak niet te onderscheiden van een besluit of impliceren alleszins dit besluit; zuivere waarnemingen kunnen quasi niet gedaan worden zonder dat ze onmiddellijk verwijzen naar verdere onderzoeksverrichtingen (51).

1132. Er is o.i. geen enkele afdoende reden om in geval partijen het recht hebben om het onderzoek te laten bijwonen door een technisch raadgever, de mededeling van het deskundigenonderzoek te splitsen in twee onderscheiden fasen. Dit zou trouwens een niet onbelangrijke vertraging in de procedure met zich meebrengen. Het argument dat m.b.t. burgerlijke zaken door sommigen wordt ingeroepen, dat dient vermeden te worden dat wanneer de deskundige ook zijn conclusies meedeelt, sommige partijen van de mededeling gebruik zouden maken om opnieuw de hele zaak te bepleiten en de opmerkingen te vermenigvuldigen (52), gaat niet op. Het is immers de deskundige zelf die initieel zal beslissen in welke mate hij zal antwoorden op de opmerkingen van partijen (zie verder, nrs 1145). O.i. kan volstaan worden met één mededeling aan partijen, nl. deze van het volledig verslag van de deskundige, waarna aan de partijen de gelegenheid wordt gegeven opmerkingen te maken, een memorie of een advies van een deskundige neer te leggen en een bijkomend onderzoek of aanstelling van één of meer nieuwe deskundigen te vorderen.

1133. In het licht van de concretisering en de realisering van het beginsel van de tegenspraak, is de wijze waarop het deskundigenverslag wordt opgesteld uiterst belangrijk. Het moet de grondstof kunnen bieden voor een tegensprekelijke discussie over de vaststellingen en de resultaten van de deskundige : "het recht van de verdediging is miskend wanneer een partij niet weet waarop een advies waarmee de rechter waarschijnlijk rekening zal houden gesteund is." (52)^{bis}. Positieve instructies m.b.t. de inhoud van het deskundigenverslag zouden in

dat verband bijzonder doelmatig kunnen zijn (zie hoger, nr 991) . Het Nederlandse Wetboek van strafvordering legt aan de deskundigen de verplichting op om het door hen neergelegde verslag met redenen te omkleden (53). Art. 166 van de Franse Code de Procédure pénale vermeldt enkel dat het verslag "la description des dites opérations ainsi que leurs conclusions" moet bevatten. Het project BEKAERT vermeldt niet uitdrukkelijk dat de deskundigen het verslag dat zij neerleggen dienen te motiveren.

1134. De inhoud van het deskundigenverslag is van zo'n groot belang in functie van de controle door de partijen en in functie van de uiteindelijke beoordeling van de feitenrechter, dat wettelijk positieve instructies dienen gegeven te worden m.b.t. de elementen die de deskundige aan de partijen en de beoordelende instanties moet voorleggen. Hierna worden een aantal elementen opgesomd die in aanmerking genomen kunnen worden voor een wettelijke normering van de inhoud van het deskundigenverslag.

1135. Op de eerste plaats zal het deskundigenverslag gemotiveerd dienen te zijn. Deze motivering zal voornamelijk bestaan in de "beredeneerde technische beschouwingen nopens ieder punt van de opdracht" (54). In het algemeen moet de deskundige controle mogelijk maken m.b.t. zijn beweringen en conclusies. Deze motivering zal bestaan in het aangeven van de gebruikte methodes, de bronnen van zijn feitenmateriaal, de beschrijving van de wetenschappelijke of technische operaties die uitgevoerd werden en de redeneringen die

geleid hebben tot de uiteindelijke conclusies. Deze motivering zal bovendien bestaan in het beantwoorden van de opmerkingen en de suggesties die de technisch raadgever in de loop van het deskundigenonderzoek heeft geformuleerd. Daardoor zal de deskundige verplicht worden om te verantwoorden waarom hij een bepaalde methode gebruikt heeft en desnoods welke wetenschappelijke premisses daarbij als uitgangspunt hebben gediend.

1136. In het deskundigenverslag zal tevens tot uiting dienen te komen in welke mate de uitvoering van het deskundigenonderzoek tegensprekelijk is verlopen omdat dit een niet te onderschatten invloed kan hebben op de resultaten ervan. In die zin lijkt het opportuun te vermelden : of er een technisch raadgever aanwezig was of niet; diens opmerkingen en suggesties en het antwoord van de deskundige daarop (55).

1137. Om de wetenschappelijke controle volledig te maken zullen in bijlage van het verslag de verslagen moeten gevoegd worden die opgesteld zijn door eventuele bijkomende specialisten die geraadpleegd werden (zie hoger, nr 1098) .

§ 2. Overmaking aan de partijen en prelectuur.

1138. Wanneer men er van uitgaat dat de feitelijke mogelijkheden tot tegenspraak op de terechtzitting mede bepaald worden door de structurele mogelijkheid om reeds gedurende het vooronderzoek invloed te kunnen uitoefenen op het deskundigenonderzoek (zie hoger, nr 1000),

dan is het van belang dat partijen kunnen participeren aan het tot stand komen van het definitief verslag van de deskundige. Het belang van een daartoe dienstige "prelectuur" wordt duidelijk vanuit de verschillende situaties die zich kunnen voordoen. Het is mogelijk dat er op het ogenblik van de neerlegging van het verslag nog geen participatie is geweest van partijen, omwille van diverse redenen (zie hoger, nr 1112 , zie verder, nr 1177). Inzage in het verslag, alvorens het gerechtelijk vooronderzoek wordt afgesloten, geeft aan de partijen een ultieme mogelijkheid tot controle en medezeggenschap wanneer hen rechtens de kans gegeven wordt tot het maken van opmerkingen of het nemen van vorderingen. Zelfs in de hypothese dat partijen, door bemiddeling van een technisch raadgever, aanwezig geweest zijn bij de onderzoeksverrichtingen, blijft het nuttig inzage te verlenen in het verslag. In dit verslag worden immers de definitieve conclusies getrokken op het geheel van operaties, verrichtingen en redeneringen van de deskundige, en op de antwoorden die hij gegeven heeft op de opmerkingen en suggesties van de technisch raadgever.

1139. In het project BEKAERT wordt bepaald dat de onderzoeksrechter het verslag ter beschikking stelt van het O.M., van de andere partijen en hun raadsman, "voordat de onderzoeksrechter het dossier overgeeft voor regeling van de procedure" (artikel J.). Het verslag wordt derhalve enkel medegedeeld ten laatste op het ogenblik dat de onderzoeksrechter het onderzoek meent te kunnen afsluiten. Er dient uiteraard rekening gehouden te worden met het feit dat volgens het project partijen

normaliter reeds in een vroeger stadium mededeling gekregen hebben van de "waarnemingen" van de deskundige en daarop hun opmerkingen hebben kunnen maken (artikel G).

1140. Er zijn verschillende redenen die pleiten voor een spoedige mededeling van het deskundigenverslag, vooraleer het gerechtelijk onderzoek gesloten wordt. Hoger werd gewezen op het feit dat het deskundigenonderzoek, en dus ook het deskundigenverslag niet kan losgekoppeld worden van het strafrechtelijk onderzoek in zijn geheel. Het deskundigenverslag kan invloed uitoefenen op het verder verloop van het onderzoek. Om de invloed van partijen effectief te maken, zowel op het deskundigenonderzoek als op het strafrechtelijk onderzoek, moet met de mededeling niet gewacht worden tot op het ogenblik dat het dossier wordt overgemaakt voor regeling van rechtspleging. Artikel 230, lid 3 van het Nederlandse wetboek van strafvordering dat bepaalt dat de kennisgeving van de uitslag geschiedt "zodra het belang van het onderzoek dit toelaat" biedt een hanteerbaar criterium om te beslissen op welk ogenblik het verslag overgemaakt kan worden aan de partijen. A.L. MELAI drukt het als volgt uit : "In de eerste plaats kan uit het gebruik van de term "zodra" worden afgeleid, dat de rechter-commissaris de uitslag van het onderzoek moet geven direct in aansluiting op het moment, dat hij vaststelt dat het belang van het onderzoek zich niet langer verzet tegen kennisgeving van de uitslag. In samenhang met deze beperking geldt een tweede. Wij zijn van mening dat een redelijke wetsinterpretatie met zich meebrengt, dat in het algemeen de uitslag vóór de sluiting van het gerechtelijk vooronderzoek aan de verdachte moet zijn meegedeeld." (56). (Zie ook verder, nrs 1199)

1141. De bedoeling van de communicatie van het verslag aan de partijen is, hen de mogelijkheid te geven om opmerkingen te maken en vorderingen te richten teneinde te bekomen dat bijkomende onderzoeksverrichtingen worden uitgevoerd of dat nieuwe deskundigen worden aangesteld, of om desgevallend zelfs een nieuwe redactie van het verslag uit te lokken.

§ 3. Rechten van partijen m.b.t. de beoordeling van het deskundigenonderzoek.

1142. Aanvaardt men het recht op participatie van de individuele procespartijen aan de uitvoering van het deskundigenonderzoek, dan dient men hen de mogelijkheid te geven om invloed uit te oefenen op het verloop ervan. Hoger werd besproken welke rol de technische raadgevers daarbij kunnen spelen. Hierna wordt onderzocht op welke wijze de actieve participatie van de partijen zelf gerealiseerd kan worden, door - nadat het verslag van de deskundigen hen overgemaakt werd - opmerkingen te maken (A), een memorie of een advies van een deskundige neer te leggen (B), een verzoek te doen tot aanvullend onderzoek (C) of tot aanstelling van één of meer nieuwe deskundigen (D).

1143. In het project BEKAERT wordt, zoals hoger gezien, een onderscheid gemaakt tussen twee momenten waarop de partijen het recht hebben om vanuit hun specifieke belangen hun wensen kenbaar te maken m.b.t. het deskundigenonderzoek : nadat de "waarnemingen" werden meegedeeld;

na prelectuur van het deskundigenverslag. Vermits er hier van uit gegaan wordt dat - vermits in principe de technische raadgevers kunnen tussenkomen gedurende het onderzoek zelf - er enkel mededeling gedaan wordt aan de partijen van het verslag, zal dienen nagegaan te worden in welke mate en op welke wijze zij hun rechten kunnen uitoefenen na deze mededeling.

A. Het maken van opmerkingen.

1144. In het project BEKAERT wordt, na mededelingen van de preliminaria, aan de partijen het recht gegeven om schriftelijk opmerkingen te maken. De onderzoeksrechter beslist welke opmerkingen door de deskundige in zijn verslag moeten beantwoord worden. Gaat hij niet in op een vordering van het O.M., dat moet hij dit doen bij gemotiveerde beschikking.

1145. Men ziet niet goed in waarom - als er enkel opmerkingen gemaakt worden zonder dat daar een verzoek tot bijkomende onderzoeksverrichtingen aan gekoppeld wordt - deze opmerkingen niet in ieder geval zouden overgemaakt worden aan de deskundige. Het enige wat men hiermee wil bereiken is dat de deskundige verplicht wordt om een antwoord te geven wat de enige mogelijkheid is om de waarde van de bezwaren en de kritiek te toetsen. Men moet enerzijds de deskundige de kans geven om zich te verdedigen tegen deze kritiek, maar anderzijds moet men ook aan de partijen de waarborg verschaffen dat een antwoord gegeven wordt op de bezwaren en opmerkingen die zij formuleren (57). Het gevaar van

misbruik van het recht om opmerkingen te maken kan vermeden worden door de deskundige zelf te laten beslissen in welke mate hij op dat ogenblik antwoordt op de gemaakte opmerkingen. Deze oplossing is te verantwoorden vanuit de functionele autonomie van de deskundige enerzijds, en vanuit de vaststelling dat het in deze fase van de procedure enkel gaat om een voorlopige beoordeling van het deskundigenverslag anderzijds. Het lijkt aangewezen de deskundige zelf, vanuit zijn wetenschappelijke autonomie, te laten beslissen welke opmerkingen de nodige relevantie bezitten om, in aansluiting met het gevoerde onderzoek, een antwoord te krijgen. Bovendien dient men er rekening mee te houden dat, wanneer partijen geen voldoening menen te vinden in de antwoorden van de deskundige, zij hun bezwaren, kritieken en opmerkingen opnieuw kunnen formuleren ter gelegenheid van de beoordeling te terechtzitting in een tegensprekelijk debat, eventueel ten overstaan van de deskundige zelf.

B. Neerlegging van een memorie of een advies van een deskundige.

1146. Het kan voor de partijen soms onvoldoende zijn om "opmerkingen" te maken op het deskundigenverslag. Wanneer hun bezwaren fundamenteeler van aard zijn, kan het nuttig zijn een omstandige memorie of een advies van een eigen gekozen technisch raadgever neer te leggen als reactie op het verslag van de deskundige. De technisch raadgever kan hierbij een belangrijke inbreng hebben.

1147. Ook het project BEKAERT voorziet in deze mogelijkheid na de neerlegging van het deskundigenverslag (zie artikel G). O.i. kan hier dezelfde regel gevolgd worden alsm.b.t. de opmerkingen die gemaakt worden en kan men het aan de beoordeling van de deskundige over laten te bepalen in welke mate hij een antwoord geeft op de memorie of het advies.

C. Vordering tot aanvullend onderzoek.

1148. Een belangrijk middel voor partijen om invloed uit te oefenen op het deskundigenonderzoek en op het definitief deskundigenverslag is de mogelijkheid om van de aangestelde deskundige te verkrijgen dat hij nieuwe, aanvullende onderzoeksverrichtingen uitvoert. Daartoe moeten zij vorderingen kunnen uitoefenen.

1149. Deze vorderingen kunnen een dubbele doelstelling hebben. Zij kunnen op de eerste plaats rechtstreeks betrekking hebben op de wetenschappelijke of technische aspecten van het deskundigenonderzoek, bijv. het verzoek om bepaalde analyses te hernemen of uit te voeren, het verzoek om bepaalde elementen of documenten in de analyse te betrekken enz. Deze vorderingen kunnen anderzijds ook betrekking hebben op de relatie die het deskundigenonderzoek heeft met het strafrechtelijk onderzoek. Aldus kunnen vorderingen ingesteld worden met het oog op het horen van bepaalde personen, om een plaatsbezoek te verrichten e.d.m. Uiteraard zal ook m.b.t. het formuleren van deze vorderingen de technisch raadgever een belangrijke rol kunnen spelen.

1150. Het is niet denkbeeldig dat vorderingen tot bijkomende onderzoeksverrichtingen door een partij worden ingesteld vanuit de bedoeling het onderzoek op een dilatoire wijze te verlengen. De doelmatigheid van het strafrechtelijk onderzoek kan daardoor in gevaar gebracht worden. Met BEKAERT dient gesteld dat er in dit geval een filterende rol moet kunnen uitgaan van de onderzoeksrechter: " Le juge doit cependant s'assurer que les demandes qui lui sont adressées par les parties après examen du rapport de l'expert , correspondent à un souci réel et opportun de recherche de la vérité et qu'elles ne sont pas uniquement dilatoires." (58).

1151. Naar analogie met de oplossing waarvoor geopteerd werd m.b.t. de initiële aanstelling van deskundigen, zal de onderzoeksrechter in eerste instantie een beslissing nemen over de vordering van partijen, die echter - bij afwijzing - beroep kunnen instellen bij de raadkamer, die na tegensprekelijk debat de uiteindelijke beslissing zal nemen (zie artikel K) (59).

D. Vordering tot aanstelling van één of meerdere nieuwe deskundigen.

1152. Wanneer men het deskundigenonderzoek tegensprekelijk uitbouwt en dus de kontrolemogelijkheden van de individuele procespartijen vergroot - o.m. door de aanwezigheid van technisch raadgevers -, is de kans op afwijkende opinies potentieel ook groter. Deze afwijkende opinies kunnen slaan op de vaststellingen die uit het deskundigenonderzoek te voorschijn treden, op de methodes die gehanteerd werden of op de resultaten. "Wanneer de wetgever de verdachte de ruimte geeft om het gevoerde

onderzoek te volgen en te beoordelen moet hij ook - in - dien hij tenminste niet vrijwel iedere betekenis wil ontzeggen aan de door hem verleende bevoegdheden - een uitdrukkelijke mogelijkheid scheppen om in geval dat toezicht informatie oplevert, die de waarde van dat onderzoek twijfelachtig maakt een hernieuwd onderzoek te doen plaatsvinden ."(60).

1153. M.b.t. de opportuniteit van een aanstelling van een of meer nieuwe deskundigen geldt wat gezegd werd over de vordering tot een aanvullend onderzoek. Een analoge procedure kan dan ook gevolgd worden, wat ook de optie is van het project BEKAERT (zie artikel K)(61).

H O O F D S T U K I I

DESKUNDIGENONDERZOEK EN DE RECHTSPLEGING TER TERECHTZITTING

INLEIDING

1154. De problematiek van het deskundigenonderzoek in het kader van de rechtspleging ter terechtzitting is sterk verschillend, naargelang reeds een deskundigenonderzoek gelast werd of niet. In de eerste hypothese staat de thematiek van de beoordeling van het deskundigenverslag centraal. In de tweede hypothese komen opnieuw de meeste problemen betreffende het deskundigenonderzoek, zij het in een enigszins gewijzigde vorm, opnieuw terug, zoals : de aanstelling en keuze van de deskundige, de omschrijving van de opdracht van de deskundige en de uitvoering van het deskundigenonderzoek.

1155. Vele van de kritieke zones die hoger werden blootgelegd i.v.m. het deskundigenonderzoek dat tijdens het vooronderzoek werd gelast, en dat het voorwerp van de beoordeling wordt ter terechtzitting, werden rechtstreeks in verband gebracht met het ontbreken van juridische mogelijkheden tot tegenspraak in het kader van het vooronderzoek. Wordt de tegenspraak m.b.t. het deskundigenonderzoek ingebouwd in het vooronderzoek, dan worden vele van de problemen die vanuit rechtsbeschermingsoptiek werden opgeroepen als het ware vanzelf opgelost. Naast de thematisering van de beoordeling van het deskundigenonderzoek, blijft nog enkel de vraag betreffende de al dan niet wenselijke transpositie van de regeling die in het kader van het vooronderzoek werd voorgesteld, en betreffende de desgevallende aanpassing ervan aan de specifieke procesrechtelijke regeling van de rechtspleging ter terechtzitting. Daarom wordt hierna ook de hoofdindeling overgenomen die in voorgaand hoofdstuk werd gevolgd.

AFDELING I : AANSTELLING, KEUZE EN OMSCHRIJVING VAN DE
OPDRACHT VAN DE DESKUNDIGE.

1156. De problematiek van de aanstelling, de keuze en de omschrijving van de opdracht van deskundigen kan tijdens de rechtspleging ter terechtzitting op twee wijzen aan de orde komen; ofwel werd nog geen deskundigenonderzoek gelast tijdens het vooronderzoek; ofwel werd reeds een deskundigenonderzoek gelast, maar wenst hetzij het O.M., hetzij één van de procespartijen, hetzij de feitenrechter zelf, de aanstelling van een deskundige. De positiefrechtelijke regeling blijft in beide hypothesen dezelfde.

1157. Terugblikkend op de voorstellen m.b.t. de aanstelling, de keuze en de omschrijving van de opdracht in het kader van het vooronderzoek, kan thans vastgesteld worden, dat de mogelijkheden tot medezeggenschap en tegenspraak die in die voorstellen werd uitgewerkt, juridisch reeds verwezenlijkt zijn in de positiefrechtelijke regeling van het onderzoek ter terechtzitting (zie hoger, nrs 112), dat geconcipieerd werd als een tegensprekelijke fase in de strafprocedure. De mogelijkheden tot tegenspraak zijn zelfs groter, vermits in bepaalde gevallen de positieve beslissing tot aanstelling van een deskundige, met het rechtsmiddel van hoger beroep bestreden kan worden (zie hoger, nrs 101 , vgl. nrs 1061 e.v.).

AFDELING II : DE UITVOERING VAN HET DESKUNDIGENONDERZOEK.

1158. In vorig hoofdstuk werd grote nadruk gelegd op het

belang voor de partijen van de mogelijkheid om ter vrijwaring van hun belangen actieve en passieve controle uit te oefenen op de uitvoering van het deskundigenonderzoek. Er werd dan ook sterk gepleit voor de invoering van een systeem van technische raadgevers, die uit hoofde van hun vakkennis veel beter de belangen van partijen kunnen behartigen in technische aangelegenheden dan de advocaat-jurist (zie hoger, nrs 1111 e.v.). Alle argumenten die ingeroepen werden om de invoering van een systeem van technische raadgevers te bepleiten in het kader van het vooronderzoek, blijven hun waarde behouden m.b.t. het deskundigenonderzoek dat tijdens de rechtspleging ter terechtzitting gelast wordt.

1159. Alhoewel het volgens de huidige positiefrechtelijke regeling geenszins uitgesloten is dat partijen aanwezig kunnen zijn bij de verrichtingen van de deskundige - behoudens in uitzonderlijke gevallen, zoals o.m. medische of psychiatrische deskundigenonderzoeken -; alhoewel zij middels door het vonnisgerecht ingewilligde verzoeken, of dank zij een coöperatieve instelling van de deskundige, mede richting kunnen geven aan het onderzoek; toch ontbreekt - bij gebrek aan enige specifieke wettelijke regeling terzake - de spoorslag tot een actieve of passieve controlerende participatie aan de uitvoering tot het deskundigenonderzoek. Het is dan ook niet toevallig dat er veel gebruik gemaakt wordt van op initiatief van de partijen zelf verrichte "tegen-expertises", of van door de partijen uitgelokte en door de feitenrechter bevolen "aanvullende of nieuwe deskundigenonderzoeken". Dikwijls bieden deze de enige mogelijkheid om de waarde te toetsen van een reeds verricht deskundigenonderzoek, in het licht van legitieme belangen van partijen. De wettelijke inplanting van het in het

vorig hoofdstuk bepleitte systeem van technisch raadgevers in de rechtspleging ter terechtzitting, zou - naast de reeds hoger aangehaalde voordelen - het bijkomend voordeel bieden dat er veel minder "officiële" en "officieuse" deskundigenonderzoeken zouden plaatsvinden dan nu het geval is. Partijen zouden immers in de loop van het bevolen deskundigenonderzoek zelf voor hen relevante onderzoeksverrichtingen kunnen aanbevelen, of voor hen juridisch hard te maken gegevens of informatie verzamelen, zodat de grondslag wegvalt van de behoefte om bijkomende of nieuwe deskundigenonderzoeken te vragen, of voor onderzoeken verricht op eigen initiatief. Het verminderen van de behoefte aan deze laatste categorie van deskundigenonderzoeken, heeft - in het perspectief van een behoorlijke strafrechtspleging - nog dit bijkomend voordeel: ongelijke financiële mogelijkheden van partijen zullen minder invloed kunnen hebben op hun mogelijkheden om voor hun rechten en belangen op te komen (zie hoger, nr 477 ; zie verder, nr 1205 m.b.t. de kosten van de technisch raadgevers).

1160. Een transpositie in de rechtspleging ter terechtzitting van het stelsel van technisch raadgevers, zoals omschreven m.b.t. het vooronderzoek, impliceert dat de feitenrechter m.b.t. deze aangelegenheid dezelfde bevoegdheid moet krijgen als de onderzoeksrechter, en - zoals de beschikkingen van de onderzoeksrechter openstonden voor beroep bij de raadkamer - moet na behandeling in eerste aanleg ook de mogelijkheid van beroep ingebouwd worden.

AFDELING III : DE BEOORDELING VAN HET DESKUNDIGENON-
DERZOEK TER TERECHTZITTING.

1161. De beoordeling van het deskundigenonderzoek ter terechtzitting geschiedt in beginsel op tegensprekelijke wijze. Dit betekent echter niet dat partijen volkomen autonoom bepalen hoe zij hun belangen zullen verdedigen. Het recht op tegenspraak wordt immers zowel juridisch als feitelijk begrensd door de soevereine beoordelingsbevoegdheid van de rechter m.b.t. de opportuniteit om getuigen te verhoren, deskundigen op te roepen en te verhoren, en zijn soevereiniteit bij de beoordeling van de bewijswaarde van het deskundigenverslag. Dit betekent echter niet dat de rechter vrijelijk oordeelt in deze materies; hij zal rekening moeten houden met wat het openbaar ministerie en de partijen, elk overeenkomstig zijn eigen procesrechtelijke mogelijkheden, vordert of verzoekt. In deze AFDELING wordt onderzocht hoe de rechten van de verdediging gemaximaliseerd kunnen worden m.b.t. de beoordeling van het deskundigenonderzoek.

§ 1. De deskundige ter terechtzitting.

1162. Zowel het O.M. als individuele procespartijen kunnen er belang bij hebben, dat - mocht de rechter daartoe zelf niet de noodzaak van inzien - de deskundige

ter terechtzitting wordt opgeroepen en verhoord, zowel i.v.m. zijn onderzoeksverrichtingen als om toelichtingen te verstrekken bij zijn verslag. In de huidige stand van zaken van het strafprocesrecht oordeelt de rechter soeverein over de desbetreffende vorderingen van het O.M. en verzoeken van partijen.

1163. In een merkwaardig artikel, getiteld "Pour une conception nouvelle du témoignage à l'audience pénale" heeft PH. QUARRE aangetoond, hoe ongelijkwaardig de mogelijkheden zijn van het O.M., respectievelijk de individuele procespartijen om getuigen op te roepen of te doen oproepen en om ze door de rechter te laten verhoren, wat mutatis mutandis ook geldt voor de oproeping en het verhoor van de deskundige (62). Op basis van een grondige analyse van deze ongelijkwaardigheid, gekoppeld aan een kritische beoordeling, vanuit het beginsel van de tegenspraak en het belang van de waarheidsvinding, van de soevereine beoordelingsmacht van de feitenrechter om bepaalde getuigen al dan niet te laten verschijnen of te verhoren, doet de auteur enkele voorstellen de lege ferenda, die volkomen onderschreven kunnen worden, en die zonder enig voorbehoud ook kunnen gelden voor de oproeping en het verhoor van de deskundige als deskundige, de technisch raadgever en desgevallend niet rechtstreeks bij de zaak betrokken deskundigen-getuigen.

1° Aan de partijen zou het recht gegeven moeten worden om door tussenkomst van de griffie van de rechtbank alle getuigen te doen oproepen die zij wensen, mits kennisgeving ervan aan de andere partijen.

2° De rechtbank zou geen enkel controlerecht op de oproeping van deze getuigen kunnen uitoefenen, tenzij alleen dan wanneer de getuigen niet verschijnen en desgevallend dwangmaatregelen moeten overwogen worden

die het verloop van het proces zouden kunnen vertragen.

3° De getuigen zouden ondervraagd worden door diegene die ze opgeroepen heeft, evenals door alle andere partijen.

4° De taak van de rechtbank zou er in bestaan de ondervragingen geordend en correct te doen verlopen, en getuigen te weren wanneer blijkt dat wat zij mededelen volstrekt nutteloos is in het kader van het onderzoek.

5° Ook de rechtbank of het hof zouden, na de ondervraging door partijen, vragen kunnen stellen ter opheldering en met het oog op het vinden van de waarheid (63).

1165. Voormelde wijzigingen zouden het soevereine beoordelingsrecht van de rechter om de deskundige, desgevallend de technisch raadgever of deskundigen-getuigen te doen verschijnen en te verhoren aantasten. Maar deze wijziging zou meteen voor gevolg hebben dat er een mogelijkheid zou gecreëerd worden tot een werkelijke tegensprekelijke discussie over het deskundigenonderzoek waarbij ieders belangen gegarandeerd aan bod zouden kunnen komen.

§ 2. Het vonnis na deskundigenonderzoek.

1166. Ons strafprocesrechtelijk systeem is gefundeerd op de vrije overtuiging van de rechter als grondslag voor zijn beslissing. Een gevolg hiervan is dat de rechter, ook na deskundigenonderzoek, vrij blijft in de beoordeling van de hangende betwisting. Het deskundigenverslag is een element van informatie, naast andere elementen die uit het strafrechtelijk onderzoek te voorschijn zijn getreden.

1167. Het systeem van een strafrechtelijke besluitvorming dat gebaseerd is op de vrije overtuiging mag ook in de huidige stand van zaken niet leiden tot een situatie waar de rechter zich arbitrair stelt boven het deskundigenonderzoek of boven de betwistingen en kritieken waartoe dit aanleiding heeft gegeven. De rechter is verplicht te antwoorden op argumenten die door de procespartijen worden aangedragen. (zie hoger, nrs 409 e.v.)

1168. Ook in het voorgestelde systeem blijft het deskundigenonderzoek een element van informatie waarvan de strafrechter soeverein het gezag en de bewijswaarde beoordeelt. Hij zal een gegeven deskundigenonderzoek echter dienen te situeren enerzijds in het geheel van de gegevens die uit het strafrechtelijk onderzoek te voorschijn treden en anderzijds binnen het geheel van de confrontaties van tegengestelde of overeenstemmende conclusies en meningen die ter gelegenheid van de tegensprekelijke uitbouw van het deskundigenonderzoek zijn aan bod gekomen. Het is onze overtuiging dat in een systeem van tegensprekelijk onderzoek, ook m.b.t. het deskundigenonderzoek, het gevaar voor een arbitraire opstelling van de rechter minder groot wordt omdat de gegevens waarop hij zich baseert veel ruimer geëvalueerd worden in tegensprekelijke debatten enerzijds en in de mogelijkheid van controle op het deskundigenonderzoek anderzijds.

1169. De controle op het vonnis van de rechter na deskundigenonderzoek zal gebeuren langs de gewone wegen. M.b.t. het deskundigenonderzoek dient men er trouwens rekening mee te houden dat de tegensprekelijkheid in beroep uitgebouwd is volgens hetzelfde systeem dat in eerste aanleg geldt, zodat na het vonnis van de eerste rechter opnieuw proceduremiddelen kunnen ingezet worden.

1170. Hierdoor wordt uiteindelijk bevestigd wat we in het begin van onze studie schreven dat juridisch-proceduraal niet het belangrijkste is welke beslissingen in het strafproces genomen worden, maar hoe, op welke wijze deze beslissingen tot stand komen. Het is onze diepste overtuiging dat de uiteindelijke beslissing van de rechter een totaal ander karakter kan krijgen na een tegensprekelijke procedure, i.p.v. na een procedure die grotendeels bepaald wordt door een eenzijdig en officieel overheidsperspectief. De cirkel is aldus gesloten.

H O O F D S T U K I V

BIJZONDERE PROBLEMEN M.B.T. HET DESKUNDIGENONDERZOEK

AFDELING I : FORMELE OMSCHRIJVING VAN HET BEGRIP " DES-
KUNDIGENONDERZOEK ALS UITGANGSPUNT VOOR
WETTELIJKE NORMERING.

1171. Wanneer men vaststelt dat het onderzoek in strafzaken meer en meer op technische en wetenschappelijke gronden berust, en dat er naast en parallel aan het deskundigenonderzoek sensu stricto een heel pakket van technische informatie in het strafproces wordt ingebracht, rijst de vraag op welke wijze deze " stroom van technische informatie" (zie hoger nr 936) kan gevat worden in een wettelijke normering waarin de belangen van alle partijen gewaarborgd worden.

1172. Deze vraag wordt nog belangrijker wanneer men vertrekt van de noodzaak aan controle op de onderzoeken door deskundigen in de meest ruime zin van het woord : eenieder die een bijzondere vakbekwaamheid of vakkennis bezit. Er dient immers vermeden te worden dat er zich verschillende soorten " deskundigenonderzoeken" ontwikkelen, nl. degene die - in het kader van een nieuwe wettelijke regeling - gecontroleerd verlopen en degene die omdat zij niet in een wettelijke regeling worden ingepast - ongecontroleerd tot stand komen en verlopen, zonder daarom minder invloed uit te oefenen op de besluitvorming in het strafproces (64). Hierbij aansluitend stelt zich het probleem van de politiediensten, die een evolutie kan meebrengen naar een systeem waarin - gezien de technische capaciteiten van het politieapparaat zelf - de noodzaak gering wordt om een beroep te doen " op deskundigen" buiten het gerechtelijk opsporings- en onderzoeksapparaat (65).

1173. Vanuit doelmatigheidsoverwegingen is het niet wenselijk en trouwens ook moeilijk te vermijden dat de politiediensten een grondiger technische en wetenschappelijk infrastructuur uitbouwen (66), en dat de onderzoeksrechter zijn persoonlijke incidentele kennis ten nutte maakt voor het onderzoek, of dat de feitenrechter bij zijn oordeelsvorming gebruik maakt van zijn persoonlijke wetenschappelijke en/ of technische kennis. Anderzijds zal er steeds de noodzaak blijven bestaan om personen aan te stellen die niet behoren tot de normale opsporings- of onderzoeksinstanties. Vanuit rechtmatigheidsoverwegingen dient echter gezocht te worden naar een oplossing die er toe leidt om alle vormen van technische informatie die in het strafproces worden ingebracht met de noodzakelijk geachte waarborgen van objectiviteit te omringen.

1174. De opgeroepen problematiek kan slechts opgelost worden door een onderscheid aan te brengen tussen deskundigenonderzoeken sensu stricto, waarbij de waarborgen voor de rechtsbescherming ingebouwd dienen te worden in de wettelijke normering van deze bijzondere procesrechtelijke materie, en anderzijds technische onderzoeken die door de opsporings- en onderzoeksinstanties zelf worden verricht, en waarbij de waarborgen voor rechtsbescherming in de structuur van het strafproces zelf dienen ingebouwd te worden.

1175. Wat de categorieën van deskundigenonderzoeken betreft heeft het o.i. geen zin om het nu bestaande, alleen maar op formalistische gronden berustende onderscheid te behouden tussen "deskundigenonderzoeken" en onderzoeken die buiten enige formele regeling om, verricht worden door een "man van het vak", maar die evenzeer als de "deskundigenonderzoeken" van grote invloed kunnen zijn

op de strafrechtelijke beslissing. De handhaving van dit status quo zou voor gevolg hebben, dat de waarborgen die aan een nieuwe regeling van het deskundigenonderzoek verbonden zijn, en die hoger werden toegelicht, buiten spel gezet zouden worden op onrechtstreekse wijze. Er mag derhalve slechts één categorie van deskundigenonderzoeken bestaan : het onderzoek waarmee personen, die niet tot de gerechtelijke instanties behoren, en die over een specifieke vakkenis en wetenschappelijke competentie beschikken, belast worden krachtens een beslissing van een (onderzoeks)rechter, met het oog op de voorlichting van een rechtsmacht in strafzaken.

1176. Uiteraard kan men niet verhinderen, dat het Openbaar Ministerie, op grond van zijn algemene opsporings- en vervolgingsbevoegdheid, adviezen inwint van een technisch informant, buiten de wettelijke regeling van het deskundigenonderzoek om. Er dient echter vermeden te worden dat deze technische informatie een even groot impakt gaat krijgen op het strafrechtelijke beslissingsproces als de informatie door een aangesteld deskundige ingebracht. Dit wordt reeds partiëel mogelijk gemaakt middels de hoger geformuleerde voorstellen, waarin aan procespartijen een reële kans wordt gegeven om invloed uit te oefenen op de beslissing tot aanstelling van een deskundige en waarin hen middelen worden gegeven om een dergelijke beslissing uit te lokken. Deze middelen maken het hen mogelijk om een technische informatiestroom die van aard zou zijn om een grote invloed uit te oefenen op het strafrechtelijk beslissingsproces binnen een met rechtsgaranties uitgerust systeem van deskundigenonderzoek op te vangen. De technische informatiestroom die niet met deze regeling opgevangen kan worden, kan enkel gereguleerd worden door het uitbouwen van rechtsbeschermingswaarborgen in het kader van een globale wettelijke regeling van een tegensprekelijk vooronderzoek,

en van een nieuwe regeling van de mogelijkheden tot tegenspraak in de rechtspleging ter terechtzitting die - zoals H. BEKAERT heeft aangetoond - veel van haar tegensprekelijk karakter heeft verloren. Hoe binnen het onderzoek ter terechtzitting "opnieuw" of op een nieuwe wijze aan het beginsel van de tegenspraak vorm gegeven kan worden, werd op exemplarische wijze reeds aangetoond i.v.m. de beschouwingen over het doen verschijnen en het verhoren van getuigen (zie hoger nr1163) (67).

AFDELING II : DE TEGENSPRAAK EN DE VRIJWARING VAN DE
DOELMATIGHEID IN HET STRAFPROCES.

§ 1. Probleemstelling

1177. In het strafproces in het algemeen en in het bijzonder in het vooronderzoek wordt men voortdurend geconfronteerd met de spanningsrelatie tussen doelmatig overheidsoptreden in het kader van de misdaadbestrijding en de individuele rechtsbescherming (zie hoger, nrs 872 e.v.). In het strafproces dient het ideaal van het evenwicht nagestreefd te worden tussen het doelmatig optreden van het opsporings- en onderzoeksapparaat en de rechtmatige belangen van diegenen t.a.v. wie strafrechtelijk wordt opgetreden. Dit ideaal wordt het dichtst bereikt in het kader van een tegensprekelijke uitbouw van het onderzoek. Ter vrijwaring van de doelmatigheid van het strafrechtelijk overheidsoptreden zal nochtans in bijzondere gevallen het evenwicht (tijdelijk) doorbroken moeten worden.

1178. In deze AFDELING worden een aantal uitzonderings-situaties besproken, die dit gemeen hebben, dat de gewone regeling m.b.t. de tegenspraak in het deskundigenonderzoek een doelmatige aanpak van deze situaties in het algemeen belang ernstig belemmert . Vier uitzonderings-situaties worden nader bestudeerd : betrapping op heterdaad ; hoogdringendheid van het deskundigenonderzoek ; uitzonderingsprocedure in het belang van het onderzoek , en het onderzoek tegen onbekenden.

1179. In een tegensprekelijk opgevatte procedure moet aan dergelijke uitzonderingssituaties bijzondere aandacht besteed worden. Men dient er op attent te zijn

dat zij niet gebruikt worden als legitimering voor het niet toepassen van de wettelijke waarborgen inzake tegenspraak. Een wettelijke normering dient ertoe bij te dragen dat de uitzonderingsgevallen restrictief worden opgevat en toegepast, en dat er bijzondere waarborgen gecreëerd worden die het wegvallen van de algemene waarborgen in zekere mate compenseren.

§ 2. Betrapping op heterdaad

1180. Ook in de huidige positiefrechtelijke regeling is er een bijzondere procedure van deskundigenonderzoek voorzien in geval van ontdekking op heterdaad en van daarmee gelijkgestelde gevallen (zie hoger, nr 46 e.v.). De vraag rijst onder welke voorwaarden en in welke gevallen moet afgeweken worden van de gewone regels inzake tegenspraak in het deskundigenonderzoek.

A. Voorwaarden

1181. Betrapping op heterdaad is o.i. geen voldoende voorwaarde om alle wettelijke waarborgen inzake tegenspraak van de partijen opzij te schuiven. Naar analogie met art. 151 van het Nederlands wetboek van strafvordering, kan er een tweede voorwaarde aan verbonden worden: m.n. de dringende noodzakelijkheid om tot de aanstelling van deskundigen over te gaan.

1182. Er is slechts sprake van dringende noodzakelijkheid " wanneer redelijkerwijze te verwachten is, dat bij niet uitoefening van de in dit artikel aangegeven bevoegdheden bepaalde voor het voorbereidend onderzoek belangrijke gegevens verloren zullen gaan, dan wel nog slechts zeer moeilijk te achterhalen zullen zijn" (68). Dit zou bv. het geval zijn wanneer bij uitstel van onmiddellijke aanstelling van een deskundige het bewijs of bewijselementen zouden verdwijnen of wanneer veranderingen kunnen optreden in de te onderzoeken objecten.

1183. Het bestaan van deze dubbele voorwaarde moet controleerbaar en eventueel betwistbaar zijn. Daarom dient er een bijzondere motiveringsplicht aan verbonden te worden, die zowel betrekking zal hebben op het bestaan van de voorwaarden van betrapping op heterdaad , als op het bestaan van de dringende noodzakelijkheid.

B. Gevolgen

1184. De afwijkende regeling in het geval van dringende noodzakelijkheid bij betrapping op heterdaad zal voornamelijk bestaan op twee punten : de bevoegdheid tot aanstelling en de daarmee samenhangende participatie van de partijen bij de aanstelling, de keuze en de omschrijving van de opdracht van de deskundige.

1185. In geval van dringende noodzakelijkheid bij betrapping op heterdaad moeten deskundigen aangesteld kunnen worden door de Procureur des Konings, zijn substituuten en door de officieren van gerechtelijke politie die hulpambtenaar zijn van de P.K . (zie hoger, nrs 46 e.v.). Zij kunnen overgaan tot de aanstelling, hetzij ambtshalve, hetzij op verzoek van de verdachte of de benadeelde partij.

1186. Het bestaan van dringende noodzakelijkheid zal als gevolg hebben dat de aanstelling, de keuze en de omschrijving van de opdracht niet met een rechtsmiddel bestreden kunnen worden. Het lijkt nochtans nuttig om ingeval van afwijzing van het verzoek tot aanstelling een bijzondere motiveringsverplichting te vereisen om toe te laten dat deze afwijzing later het voorwerp kan zijn van een tegensprekelijk debat.

1187. De bijzondere procedure mag slechts van korte duur zijn. De bijzondere bevoegdheden eindigen wanneer

de onderzoeksrechter het onderzoek overneemt. Vanaf dat ogenblik zal de gewone procedure hernomen dienen te worden, met alle gevolgen vandien voor het deskundigenonderzoek. Om de partijen de mogelijkheid te geven opmerkingen te maken of een verzoekschrift in te dienen met het oog op de aanwezigheid van een technisch raadgever - mocht het deskundigenonderzoek nog niet beëindigd zijn - moet de beslissing tot de aanstelling en de keuze van de deskundige, evenals deze m.b.t. de opdracht betekend worden aan de procespartijen. Tenzij het belang van het onderzoek zich daartegen verzet (zie verder, nrs 1194 e.v.) , moeten de partijen van dan af opnieuw de rechten die zij krachtens de gewone regeling hebben kunnen opnemen: opmerkingen maken op de waarnemingen van de deskundige, prelectuur van het verslag, indien^{en} van een verzoekschrift tot bijkomende onderzoeksverrichtingen enz..

§ 2. Hoogdringendheid buiten betrapping op heterdaad.

1188. Ook buiten de beperkte hypothese van betrapping op heterdaad, zal in bepaalde gevallen de noodzaak blijken om zeer spoedig een deskundige in het onderzoek te betrekken. Hier wordt uitgegaan van de hypothese dat er geen bijzondere bevoegdheden worden toegekend aan het O.M. of aan zijn hulpofficieren, maar dat de onderzoeksrechter in hzt kader van het gerechtelijk onderzoek van oordeel is dat er niet kan gewacht worden met de aanstelling. Ook in dit geval dient er in een bijzondere procedure voorzien te worden.

A. Voorwaarden.

1189. Zoals in de hypothese van betrapping op heterdaad zal ook bij hoogdringendheid gedurende het gerechtelijk

vooronderzoek het bestaan van de dringende noodzakelijkheid dienen te blijken uit een bevelschrift van de onderzoeksrechter dat in zijn motivering de bijzondere omstandigheden aangeeft die een onmiddellijke aanstelling van een deskundige noodzakelijk maken.

1190. Er lijkt ons geen enkele reden te zijn om het bevelschrift van de onderzoeksrechter niet onmiddelijk te betekenen aan het O.M. en de partijen. Alhoewel de onderzoeksrechter in dit geval eventueel ambtshalve, zonder tussenkomst van het O.M. en de partijen, de beslissing tot aanstelling neemt, kan deze betekening zijn belang hebben om de andere rechten van partijen te vrijwaren.

B. Gevolgen.

1191. Wanneer de aanstelling van deskundigen noodzakelijk is wegens hoogdringendheid zal de onderzoeksrechter overgaan tot aanstelling: ambtshalve, op vordering van het O.M. of op verzoek van één van de partijen.

1192. Noch het O.M., noch de individuele procespartijen zullen kunnen tussenkomen bij de aanstelling, bij de keuze of bij de omschrijving van de opdracht. Wanneer de aanstelling gevorderd wordt door het O.M. of wanneer er om verzocht wordt door één van de partijen, is er bij afwijzende beslissing geen enkele reden om geen beroepsrecht toe te kennen. Een afwijzing dient o.i. dan ook te geschieden bij gemotiveerd bevelschrift.

1193. Om de rechten van partijen en van het O.M. alleszins te vrijwaren voor de toekomst, zal de beslissing van de onderzoeksrechter dienen betekend te worden. Vanaf dat

ogenblik kunnen het O.M. en de individuele procespartijen alle rechten uitoefenen die zij, rekening houdend met de stand van het deskundigenonderzoek, opportuun achten. Zo zullen zij bijv. een technisch raadgever kunnen aanstellen die, indien nog mogelijk, de uitvoering van de werkzaamheden zal kunnen bijwonen. Wanneer het belang van het onderzoek zich daartegen niet verzet, zullen zij opmerkingen kunnen maken op het verslag en eventueel een bijkomend onderzoek of de aanstelling van een of meer nieuwe deskundigen kunnen vorderen.

§ 3. Het belang van het onderzoek.

ARTIKEL H.

Wanneer het onderzoek door de Raadkamer geheim werd verklaard, of wanneer de onderzoeksrechter bij een niet redenen omklede beslissing vaststelt dat de mededeling bedoeld in artikel G het aan het licht komen van de waarheid kan belemmeren, dan wordt die mededeling alleen aan het openbaar ministerie gedaan.

De mededeling kan later aan de andere partijen worden gedaan met instemming van het openbaar ministerie, indien niets zulks belet.

1194. Wanneer er ernstig gevaar dreigt dat het strafrechtelijk onderzoek gedwarsboomd zal worden, is het legitiem

dat de onderzoeksrechter gedurende een korte tijdspanne over machtiger mogelijkheden beschikt dan de individuele procespartijen. Het kan wenselijk zijn dat, wanneer er ernstige vermoedens zijn dat het deskundigenonderzoek in het licht van de waarheidsvinding onmogelijk gemaakt zal worden, de onderzoeksrechter de bevoegdheid krijgt om het deskundigenonderzoek geheim te houden, soeverein deskundigen aan te stellen, hun opdracht te bepalen en de uitvoering te laten gebeuren zonder tussenkomst van de partijen. Vermits het hier gaat om een uitzonderings-situatie, dienen dan ook bijzondere waarborgen gecreëerd te worden.

A. Voorwaarden.

1195. Wanneer de onderzoeksrechter het deskundigenonderzoek geheim verklaart omwille van de noodwendigheden van het onderzoek heeft dit verstrekkende gevolgen voor de procespartijen: geen tussenkomst bij de aanstelling, de omschrijving van de opdracht, de keuze van de deskundige; geen participatie gedurende de uitvoering van het onderzoek; eventueel geen mededeling van het verslag gedurende het gerechtelijk onderzoek.

1196. Gezien de belangrijkheid van deze beslissing waardoor een aantal wettelijke waarborgen vervallen, lijkt het ons noodzakelijk dat het bevelschrift waarbij de beslissing genomen wordt op een bijzondere wijze gemotiveerd wordt. Verwezen kan worden naar de bijzondere motiveringsplicht inzake de toepassing van de voorlopige hechtenis (69). De onderzoeksrechter zou kunnen verplicht worden aan te geven welke de ernstige en uitzonderlijke omstandigheden zijn, eigen aan de zaak of aan de persoon van de verdachte, die het noodzakelijk maken het

onderzoek, en meer bepaald het deskundigenonderzoek, geheim te houden.

1197. Om haar effect niet te verliezen is het noodzakelijk dat deze beslissing niet vatbaar is voor beroep. Nochtans is het mogelijk dat, in een later stadium van de procedure, door de verdediging aannemelijk kan gemaakt worden, dat de beslissing van de onderzoeksrechter niet noodzakelijk was. Vanaf dat ogenblik moet zij de kans krijgen om de haar toegekende rechten uit te oefenen. Bovendien kan men zich voorstellen dat de onderzoeksrechter, alhoewel het noodzakelijk is dat aan de partijen bepaalde rechten niet toegekend worden - bijv. aanwezigheid van technisch raadgevers -, wel informatie verstrekt wordt over bepaalde aspecten, bijv. het feit zelf dat er een deskundigenonderzoek gelast werd. Daardoor zou een tussenweg bewandeld worden, door over deze zaken informatie te verstrekken, voor zover dat mogelijk is met het oog op een juiste behartiging van alle belangen die met het onderzoek gemoeid zijn.

B. Gevolgen.

1198. De geheimhouding van het deskundigenonderzoek in het belang van het onderzoek zal als gevolg hebben dat partijen uitgesloten worden uit een reeks beslissingsmomenten m.b.t. het deskundigenonderzoek. Zo zullen zij geen invloed kunnen uitoefenen op de aanstelling, de keuze van de deskundige en de bepaling van de opdracht. Wanneer de onderzoeksrechter oordeelt dat ook een prelectuur van het verslag een schadelijke inwerking kan hebben op het onderzoek, zal ook dit wegvallen.

1199. Het behoort tot de verantwoordelijkheid van de onderzoeksrechter er over te beslissen of het belang van het

onderzoek zich verzet tegen deelname van procespartijen aan het deskundigenonderzoek. Hij beslist dan ook wanneer de uitzonderingssituatie ophoudt te bestaan. Het is niet duidelijk waarom in het project BEKAERT voorzien is dat, wanneer de onderzoeksrechter de mededeling later wenst te doen, daarvoor instemming nodig is van het O.M.. Bovendien lijkt het nuttig te voorzien dat de mededeling alleszins zal dienen te gebeuren vóór de sluiting van het gerechtelijk onderzoek. Op dat ogenblik is er inderdaad geen reden meer om de partijen onwetend te laten van de inhoud van het verslag van de deskundige. Na de sluiting van het gerechtelijk onderzoek zal de tot dan toe achtergehouden informatie alleszins niet langer kunnen onthouden worden aan de partijen. Wanneer bovendien bezwaren die aanleiding kunnen geven tot het maken van opmerkingen of het nemen van vorderingen, eerst kunnen geformuleerd worden na de sluiting, dan is dat uit oogpunt van tijd en uit oogpunt van doelmatigheid van het te voeren onderzoek dikwijls nadelig voor de partijen en voor het onderzoek in het algemeen (70).

§ 4. Onderzoek tegen onbekenden.

1200. Er zijn nogal wat strafrechtelijke onderzoeken die, zeker in een beginstadium, lopen tegen onbekenden. Het is noodzakelijk bijzondere waarborgen te voorzien opdat op het ogenblik dat de procespartijen bekend worden, zij onmiddellijk betrokken kunnen worden bij een deskundigenonderzoek dat eventueel gelast werd.

1201. Wanneer men het vooronderzoek in strafzaken, of bepaalde aspecten ervan, tegensprekelijk uitbouwt, kan dit het gevaar meebrengen dat het aantal onderzoeken tegen onbekenden opgedreven wordt, teneinde het moment van de tegenspraak uit te stellen. Reeds in het rapport voor de Union Belge de Droit Pénal in 1936 werd opgemerkt: "Notre système d'instruction contradictoire pourrait aboutir à multiplier les instructions contre inconnues, ce qui serait un abus assez tentant pour le Ministère Public, débarrassée de tous adversaires devant la juridiction d'instruction." (71).

1202. Het is opportuun wettelijk te voorzien dat op het ogenblik dat een eventuele dader of een eventueel slachtoffer bekend wordt, de onderzoeksrechter verplicht wordt om alle stukken en alle beslissingen m.b.t. het deskundigenonderzoek mede te delen aan de betrokkenen opdat zij vanaf dat ogenblik alle hen toegekende rechten zouden kunnen uitoefenen.

1203. Bovendien is het wenselijk om te voorzien dat aan ieder die meent "partij" te zijn in een strafrechtelijk onderzoek, het recht toegekend wordt om bij gemotiveerd verzoekschrift, aan de onderzoeksrechter te verzoeken mededeling te krijgen van alle beslissingen m.b.t. het deskundigenonderzoek en het recht te krijgen deel te nemen aan de rechtspleging.

1204. Tegen een afwijzende beslissing van de onderzoeksrechter moet beroep open staan bij de raadkamer, die degene die het verzoekschrift indiende eventueel zal kunnen toelaten deel te nemen aan de rechtspleging.

AFDELING III : DE KOSTEN VAN DE TECHNISCH RAADGEVERS.

1205. Op dit ogenblik kunnen in het strafproces, en meer bepaald m.b.t. de controle op het deskundigenonderzoek, discriminatoire effecten spelen door het feit dat niet iedere procespartij over de financiële mogelijkheden beschikt om zich de bijstand te verzekeren van een technisch raadsman(zie hoger, nrs 475 e.v.).

1206. Wanneer men, zoals in het door ons voorgestelde systeem, uitermate groot belang hecht aan de mogelijkheid voor partijen om zich m.b.t. de technische aspecten van het strafrechtelijk onderzoek te laten bijstaan door een technisch raadsman, dient uiteraard een oplossing gevonden te worden voor de kosten die dit systeem met zich meebrengt.

1207. Dit probleem werd door De Studiecommissie voor de hervorming van de Staat opgelost aan de hand van drie principes, die vandaag nog steeds valabel blijven : 1° de toepasselijkheid van de regels inzake rechtsbijstand op de technisch raadgevers (artikel 23, §2 ; zie hoger nr 475 en 477) ; 2° de taxatie van de kosten van de technisch raadgevers geschiedt overeenkomstig de regels die gelden voor de taxatie van de kosten van de deskundige (artikel 23, § 3 ; zie hoger nrs 435 e.v.) ; 3° de kosten van de technisch raadgevers worden geassimileerd met gerechtskosten (artikel 23, § 6 ; zie hoger artikel 462 e.v.).

A L G E M E E N B E S L U I T

1208. Inleidingen op wetenschappelijke studies worden meestal achteraf geschreven, wanneer de studie afgerond en voltooid werd ; ideeën en vaststellingen die in een algemeen besluit geformuleerd worden zijn daarentegen niet zelden het vertrekpunt geweest vanwaaruit deze studie werd aangevat. Deze omgekeerde voorstelling van zaken is geenszins verwonderlijk. Zowel de keuze van een onderwerp voor een studie, als de weg die men volgt bij de exploratie ervan, wordt in sterke mate beïnvloed door een wetenschappelijke voorkennis ; impliciete waarden oordelen en de daaraan gekoppelde doelstellingen die men nastreeft. Wordt de wetenschappelijke voorkennis bevestigd, en worden problemen zichtbaar vanuit het aftasten van de werkelijkheid op grond van impliciete of expliciete relevantiecriteria, mits het respecteren van wetenschappelijke methodes en wetmatigheden, dan is het geenszins verrassend dat ideeën en vaststellingen die aan de basis lagen van de wetenschappelijke studie, aan het einde ervan terugkeren. Nochtans is ondertussen de betekenis ervan veranderd : zij hebben dan een wetenschappelijk gezag verkregen en kunnen dan ook ingebracht worden in een wetenschappelijke discussie en probleembenadering.

1209. Deze studie werd aangevat vanuit een gevoeligheid voor de problematiek van de rechtsbescherming van diegenen ten aanzien waarvan strafrechtelijk wordt opgetreden. Deze probleemgevoeligheid was (is) o.m. in grote mate mede geconditioneerd, door een inzicht in de onmiskenbare beïnvloeding van het strafproces door de vandaag alom aanwezige vertechnocratisering en verdeskundiging, en die voor gevolg kan hebben dat legitieme belangen van personen ten aanzien waarvan strafrechtelijk wordt opgetreden, zoniet rechtens dan toch feitelijk verdrukt kunnen worden onder het gewicht van een nieuwe vorm van autoriteit in

onze samenleving : de deskundigheid. Vandaar de keuze van de thematiek van deze studie : " Het deskundigenonderzoek in strafzaken " ; vandaar ook de specifieke invalshoek vanwaaruit deze thematiek werd bekeken : " de tegenspraak".

1210. De methode die in deze studie gevolgd werd is doorzichtig. In een EERSTE DEEL werd een descriptieve juridische analyse gemaakt van de positiefrechtelijke regeling van het deskundigenonderzoek in strafzaken. Hierop werd in een TWEEDE DEEL gereflecteerd vanuit algemeen aanvaarde strafprocestheoretische uitgangspunten en in het bijzonder in het licht van het beginsel van de tegenspraak, en dit met het oog op een nieuwe positiefrechtelijke regeling van de materie.

1211. De conclusies waartoe deze studie leidt houden een negatieve beoordeling in van de huidige procesrechtelijke regeling van het deskundigenonderzoek in strafzaken : zij biedt onvoldoende garanties om individuele procespartijen toe te laten hun legitieme belangen juridisch te articuleren en te beschermen.

1212. Bij het uittekenen van grondlijnen voor een nieuwe procesrechtelijke regeling van het deskundigenonderzoek werd gesuggereerd en geïllustreerd, hoe het beginsel van de tegenspraak juridisch geconcretiseerd kan worden binnen een regeling waarin zowel de legitieme belangen van het strafrechtelijk overheidsoptreden als deze van de individuele procespartijen met elkaar in harmonie gebracht kunnen worden.

1213. De draagwijdte van de voorstellen dienaangaande is nochtans sterk begrensd. Deze begrenzing vloeit voort uit het feit dat zelfs een " tegensprekelijk deskundigen-

onderzoek " onvoldoende waarborgen van individuele rechtsbescherming kan bieden, zolang het ingebed zit in een strafprocesrechtelijke context waarin de juridische mogelijkheden tot tegenspraak onderontwikkeld zijn. De vraag naar een tegensprekelijk deskundigenonderzoek roept een verder reikende vraag op : deze naar een maximaal mogelijk tegensprekelijk strafproces.

1214. Dit laatste inzicht is niet nieuw . De vele voorstellen die in het verleden reeds gedaan werden m.b.t. de hervorming van het deskundigenonderzoek, zijn zovele getuigenissen van het feit dat de mogelijkheden tot tegenspraak in het deskundigenonderzoek steeds negatief gehypotheceerd zullen blijven door het ontbreken van voldoende mogelijkheden tot tegenspraak in het strafproces in het algemeen, en in het vooronderzoek in het bijzonder.

1215. Alle tot dusver geformuleerde voorstellen tot hervorming van het deskundigenonderzoek, en voorstellen of oproepen tot hervorming van het strafproces in zijn geheel, zijn tot op heden onbeantwoord gebleven. Er bestaat geen enkele reden om te veronderstellen dat aan deze studie een beter lot beschoren zal zijn. Daarmee staat of valt echter geenszins de zinvolheid van deze studie. Zij continueert in deze tijd, de onbeantwoord gebleven, maar voor zovelen belangrijke oproep tot een fundamentele hervorming van het strafprocesrecht ; zij hernieuwt de vraag t.a.v. diegenen die vandaag de verantwoordelijkheid dragen voor het voortbestaan van het huidig systeem van strafprocesrecht : in naam van welke waarden of belangen wordt het huidig status quo gehandhaafd ?

NOTEN EN AANTEKENINGEN.

D E E L I. HET DESKUNDIGENONDERZOEK IN STRAFZAKEN.
POSITIEFRECHTELIJKE BENADERING.

TITEL I. INLEIDENDE BEGRIPPEN.

- (1) Cass., 4 oktober 1958, Pas., 1958, I, 313; BEKAERT, H., La manifestation de la vérité dans le procès pénal, Brussel, 1972, 153; PRADEL, J., Procédure pénale, Paris, 1976, nr. 145, blz. 145; MERLE, R., en VITU, A., Traité de droit criminel, Paris, 1973, Tome II, Procédure pénale, nr. 958, blz. 180; STEFANI, G., en LEVASSEUR, G., Droit pénal général et procédure pénale, Paris, 1972, Tome II, Procédure pénale, 6^e éd., 1972, nr. 519, blz. 439; BOUZAT, P., PINATEL, J., Traité de droit pénal et de criminologie, Paris, 1970, Tome II, Procédure pénale, nr. 1192, blz. 1138; VOUIN, R., "Le juge et son expert", J.T. 1955, 525; R.P.D.B., V^e Procédure pénale, nr. 383; CERCKEL, J., "Het deskundigenonderzoek in strafzaken en de eedaflegging" R.W. 1968-69, 193; MONS DELLE ROCHE, A., L'expertise judiciaire, Brussel, 1967, 5; HORSMANS, G., "L'expertise" J.T. 1968, 213.
- (2) Terecht wordt gezegd dat de deskundige slechts deskundige is "...par la grâce du juge", LAMACHE, A., DAVOST, P.H., II^e journée de défense sociale, Rapport introductif, Rev. Sc. Crim. 1963, 775; zie ook: Cass., 5 april 1948, Pas., 1948, I, 224, met noot van R.H.; Cass., 28 juni 1971, Pas., 1971, I, 1051.
- (3) CERCKEL, J., a.w., kol. 198.
- (4) Zij zijn namelijk de geëigende onderzoeksambtenaren in de strafrechtspleging en worden niet als dusdanig als deskundige met een specifieke opdracht aangesteld; Cass., 13 mei 1844, Pas., 1844, I, 182.
- (5) Cass., 4 oktober 1858, Pas., 1858, I, 313. Niets belet uiteraard deze persoon een opdracht als deskundige te geven.
- (6) Hier geldt dezelfde opmerking als in vorige voetnoot. De problematiek van het beroepsgehim buiten beschouwing gelaten, is een geneesheer die als getuige wordt opgeroepen verplicht te antwoorden ook indien hem vragen gesteld worden die betrekking hebben op zijn beroepskennis. Hij kan zich hieraan niet onttrekken door te beweren dat hij slechts als een eenvoudige getuige werd opgeroepen; zie Brussel, 25 februari 1860, Pas., 1864, II, 188.
- (7) Aangehaald door DOLL, P.J., La réglementation de l'expertise en matière pénale, Paris, 1969, 216; zie ook GLESENER, A., "Des médecins et des juristes", R.D.P., 1974-75, 384.

- (8) BEKAERT, H., a.w., 138-139; VOUIN, R., a.w., 526; PRADEL, J., a.w., 158; MERLE, R., en VITU, A., a.w., 180; CIESLAK, M., a.w., 564; REMMELINK, J., "Enige opmerkingen over de deskundige in strafzaken", Tijdschr. voor strafrecht, 1965, 73; GARRAUD, R., Précis de droit criminel, 643; MARX, Y., "Les rapports du juge pénal et du médecin-expert", Rev. Sc. Crim., 1963, 867.
 - (9) BEKAERT, H., La manifestation de la vérité dans le procès pénal, 139.
 - (10) Getuigen:: "De getuigen doen ter terechtzitting, op straffe van nietigheid, de eed dat zij de gehele waarheid en niets dan de waarheid zullen zeggen..." (artikel 155 Sv.; zie ook art. 75 en 317 Sv.).
Deskundigen: "Ik zweer dat ik mijn taak naar eer en geweten, nauwgezet en eerlijk zal vervullen" (artikel 44 Sv.).
 - (11) VOUIN, R., a.w., 527; PRADEL, J., a.w., 158.
 - (12) CLOQUET, A., Deskundigenonderzoek in zaken van privaatrecht, A.P.R., blz. 6 en verwijzingen.
 - (13) HAYOIT DE TERMICOURT, R., "Propos sur le ministère public", R.D.P., 1936, 961.
 - (14) Brussel, 22 februari 1935, R.D.P., 1935, 697; Cass., 13 mei 1935, R.D.P., 1935, 676.
 - (15) Cass., 9 oktober 1967, Arr. Cass., 1968, 198; VOUIN, R., Le juge et son expert, 526.
 - (16) GLESENER, A., a.w., 385; waar ook voorbeelden gegeven worden van dergelijke beslissingen.
 - (17) GLESENER, A., a.w., 385.
 - (18) BEKAERT, H., a.w., 140; VOUIN, R., a.w., 523; PRADEL, J., a.w., 148; HORSMANS, G., "L'expertise. Examen de jurisprudence au regard de la réglementation nouvelle du code judiciaire" J.T., 1968, 213-218; GLESENER, A., a.w., 384.
- Het is dan ook een wezenlijke regel inzake rechtsbedeling dat men in één en dezelfde zaak niet tegelijkertijd rechter en deskundige kan zijn: Cass., 21 juni 1977, Arr. Cass., 1977, 1089; Cass., 14 februari 1977, Arr. Cass., 1977, 657; PRADEL, J., "Les rôles respectifs du juge et du technicien dans l'administration de la preuve en matière pénale", Les rôles respectifs du juge et du technicien dans l'administration de la preuve, Xe Colloque des instituts d'études judiciaires, Poitiers, 26-28 mai 1975, 1976, 67-81.

- (19) Zie in dit verband de interessante beschouwingen van CIESLAK, M., "L'expertise. Son caractère juridique et ses problèmes fondamentaux d'après la procédure pénale polonaise" Rev. Sc. Crim., 1974, 563.
- (20) BEKAERT, H., a.w. 140; HORSMANS, G., a.w., 213; CORNIL, L., noot onder Cass., 17 mei 1938, Pas., 1938, I, 176.
- (21) VOUIN, R., a.w., 525.
- (22) Voorbeelden worden gegeven door TROUSSE, P.E., "Les principes généraux de droit pénal positif belge", Les Nouvelles, Droit Pénal, Tome I, Volume II, 84.
- (23) Corr. Luik, 10 februari 1956, Pas., 1957, III, 12.
- (24) BOUZAT, P., "Les rapports du juge pénal et du médecin-expert", Rapports présentés aux XIe journées de défense sociale, Rapport de synthèse, Rev. Sc. Crim., 1963, 753.
- (25) BEKAERT, H., La manifestation de la vérité dans le procès pénal, 142.
- (26) REMMELINK, J., a.w., 73.
- (27) SCREVENs, R., "La preuve pénale en droit belge", La présentation de la preuve et la sauvegarde des libertés individuelles, Brussel, 1977, 54-90.
- (28) Zie bv. Cass., 19 december 1972, Arr. Cass., 1973, 405.
- (29) TROUSSE, P.E., "La preuve des infractions", R.D.P., 1958-59, 713-766; CHARLES, R., en GODDING, Ph., "Preadvies betreffende het bewijs in het Belgisch strafrecht", Vereniging voor de vergelijkende studie van het recht van België en Nederland, Zwolle, 1962, 34 blz. Contra: Cass., 5 september 1972, Pas., 1973, I, 11; LEGROS, R., "La preuve légale en droit pénal", J.T., 1978, 589 e.v.
- (30) Artikel 962 tot 991 Ger.W.
- (31) BEKAERT, H., La manifestation de la vérité dans le procès pénal, 132.
CIESLAK, M., noemt het een "source particulière de preuve", a.w., 563.
- (32) DE LE COURT, a.w., 451.
- (33) Zie de verwijzingen in voetnoot 1.
- (34) SCREVENs, R., "La preuve légale en droit belge", a.w., 57; CHARLES, r., en GODDING, Ph., a.w., 247; TROUSSE, P.E., a.w., 742-748.

- (35) ROLAND, M., en LAROCQUE, M., "Les rapports du juge pénal et du médecin expert", Rapports présentés au XI^e Journée de défense sociale, Rapport introductif, Rev. Sc. Crim., 1963, 755.
- (36) ROLAND, M., en LAROCQUE, M., a.w., 756.
- (37) In de praktijk zullen deze drie vraagstukken dikwijls door-
eenlopen en mekaar beïnvloeden.
- (38) Zie voor deze verschillende wijzen van indeling: DU JARDIN, J., a.w., 667. ROLAND, M., en LAROCQUE, M., a.w., 755-756; Uit een onderzoek gehouden in Frankrijk blijkt dat de magistraten zelf voornamelijk het onderscheid maken tussen "technische" deskundigenonderzoeken (expertises techniques) en deskundigenonderzoeken die betrekking hebben op de persoon (expertises humanistes), zie: ROBERT, PH., FAUGERON, CL., KELLENS, G., "Les attitudes des juges à propos des prises de décisions", Pré-recherche exploratoire", Annales de la faculté de droit de Liège, 1975, 87-90.
- (39) DU JARDIN, J., "Structuration nouvelle de l'expertise mentale", R.D.P., 1970-71, 675.
- (40) Cass., 9 oktober 1973, Pas., 1974, I, 146, R.W., 1973-74, 933; Cass., 19 mei 1936, Pas., 1936, I, 264; Cass., 21 augustus 1941, Pas., 1941, I, 324; Cass., 16 februari 1948, Pas., 1948, I, 107; Cass., 5 september 1951, Pas., 1952, I, 111; Cass., 20 april 1953, Pas., 1953, I, 628.
- (41) Cass., 9 februari 1914, Pas., 1914, I, 104; Cass., 22 mei 1922, Pas., 1922, I, 317; Corr. Luik, 15 mei 1961, Jur. Liège, 1961-62, 45; Brussel, 24 december 1970, J.T., 1971, 132; R.P.D.B., V^o Action civile, nr. 185; SCHUIND, G., Traité pratique de droit criminel, deel II, 47.
- (42) KOHL, A., "Le code judiciaire, droit commun de la procédure", Annales de la faculté de droit de Liège, 1975, 489-492; KRINGS, J.E., "De toepassing van de regels van het gerechtelijk wetboek op de rechtsplegingen in strafzaken, tuchtzaken, fiscale zaken, e.a.", Actuele problemen van gerechtelijk privaatrecht, Leuven, 1976, 17.
- (43) PATARIN, J., "Le particularisme de la théorie des preuves en droit pénal", Quelques aspects de l'autonomie du droit pénal, Paris, 1956, 10; BEKAERT, H., La manifestation de la vérité dans le procès pénal, 133; LEGROS, R., "Essai sur l'autonomie du droit pénal", R.D.P., 1956-57, 143-176.
- (44) KRINGS, J.E., "De toepassing van de regels van het gerechtelijk wetboek op de rechtsplegingen in strafzaken, tuchtzaken, fiscale zaken, e.a.", Actuele problemen van gerechtelijk privaatrecht, Leuven, 1976, 11 en 16.
- (45) Zie hoger, nrs. 32 e.v.; zie ook: DE THIBAUT DE BOESINGHE, J., "Is artikel 990 Gerechtelijk Wetboek van toepassing in strafzaken", R.W., 1973-74, 1043; KOHL, A., a.w., 489-492; KRINGS, J.E., a.w., 17.

- (46) Cašs., 26 september 1971, R.W., 1971-72, 1485 met noot van A. VANDEPLAS. Deze problematiek wordt uitvoerig behandeld in het tweede deel van onze studie.
- (47) Zie hierover DU JARDIN, J., "De prejudiciële geschillen in strafzaken", Recht in Beweging. Opstellen aangeboden aan Prof. Mr. R. Victor, 433 e.v.
- (48) CLOQUET, A., nr. 10.
- (49) Voor een algemeen overzicht van de verschillende hervormingsprojecten, zie: SCREVENs, R., a.w., 115-123.
- (50) SCREVENs geeft in vermelde studie een algemeen overzicht van de regelingen in Frankrijk, Oostenrijk, Duitsland, Nederland, Italië, Rusland, Roemenië, Tsjechoslowakije.

TITEL II. HET GEMEENRECHTELIJK STELSEL.

HOOFDSTUK I. DE AANSTELLING VAN DE DESKUNDIGE.

- (1) Artikel 32, eerste lid Sv. spreekt alleen over op heterdaad ontdekte misdaden. Art. 35 en 36, die deze procedure eveneens regelen, hebben het over misdaden en wanbedrijven. Algemeen wordt dan ook aanvaard dat deze procedure kan toegepast worden bij alle op heterdaad ontdekte misdaden of wanbedrijven. Zie VANHOUDT, C.J., *Strafvordering*, Gent, 1974, deel I, 159; DECLERCQ, R., *Strafvordering*, Leuven, 1976, deel I, 84; R.P.D.B., V^o *Procédure Pénale*, nr. 132-134; Contra: BRAAS, A., *Précis de procédure pénale*, Brussel, 1950-51, I, 303; BELTJENS, G., *Encyclopédie du droit criminel Belge*, Code d'instruction criminelle, Brussel, 1925, blz. 122, voetnoot 2; FAUSTIN HELIE, M., *Traité de l'instruction criminelle*, Brussel, 1865, deel II, nr. 1908.
- (2) R.P.D.B., V^o *Descente sur les lieux*, nr. 118; HOFFLER J., a.w., 245; VANHOUDT, C.J., a.w., deel I, 158.
- (3) Zie verder het hoofdstuk over de eedaflegging; Cass., 14 mei 1962, Pas., 1962, I, 1037; HOFFLER J., a.w., 245; MONS DELLE ROCHE, A., *L'expertise judiciaire*, Brussel, 1967, 33; R.P.D.B., V^o *Descente sur les lieux*, nr. 3 en 73; V^o *Expert-Expertises*, nr. 152; SCHUIND, G., *Traité pratique de droit criminel*, Brussel, 1944, deel II, 178.
- (4) Cass., 14 mei 1962, Pas., 1962, I, 1037; Cass., 12 oktober 1964, Pas., 1965, I, 147; R.P.D.B., V^o *Descente sur les lieux*, compl. II, nr. 73 ter.
- (5) Cass., 4 december 1961, Pas., 1962, I, 421; Cass., 2 februari 1965, Pas., 1965, I, 640; Cass., 8 april 1968, Pas., 1968, I, 963.
- (6) Cass., 12 oktober 1964, Pas., 1965, I, 147.
- (7) R.P.D.B., V^o *Descente sur les lieux*, nr. 75-76.
- (8) CERCKEL, J., "Het deskundigenonderzoek in strafzaken en de eedaflegging", R.W., 1968-69, 199.
- (9) CARON, R., "La police judiciaire", *Les Nouvelles, Procédure Pénale*, Tome I, Volume I, nr. 337.

- (10) Cass., 24 september 1951, Pas., 1952, I, 17; Cass., 20 april 1953, Pas., 1953, I, 628; Cass., 18 december 1958, Pas., 1958, I, 731; Cass., 30 juni 1958, Pas., 1958, I, 1217; Cass., 24 september 1960, Pas., 1960, I, 1252; SCHUIND, G., a.w., deel II, 165; R.P.D.B., V^o Expert-Expertises, nr. 160; V^o Ministère public, nr. 410; HOEFFLER, J., a.w., 245; In sommige beslissingen spreekt men verwarrend van het recht van de P.K. om "expertises" te gelasten, zie bv. Luik, 13 april 1927, R.D.P., 1927, 623. Zie ook Cass., 20 maart 1916, Pas., 1915-16, I, 310 over het algemeen principe i.v.m. het recht van de P.K. om te informeren.
- (11) DE NAUW, A., "Het opsporingsonderzoek nu en morgen" R.W., 1974-75, 1610 die verwijst naar een rondschrijven van de Procureur-Generaal bij het Hof van Beroep te Gent van 17 juni 1955.
- (12) Zie de verwijzingen in voetnoot 10 en verder de hoofdstukken over de eedaflegging en het verslag van de deskundigen. Zie ook HOEFFLER, J., "La procédure pénale de 1950-53 - Chronique de jurisprudence", J.T., 1955, 33-36.
- (13) DE NAUW, A., a.w., 1622.
- (14) Cass., 24 september 1951, Pas., 1952, I, 17; Cass., 20 april 1953, Pas., 1953, I, 628; Cass., 18 februari 1957, Pas., 1957, I, 731; Cass., 22 februari 1965, Pas., 1965, I, 640; Corr. Nijvel, 27 februari 1976, J.T., 1976, 368; Hof Gent, 22 april 1969, R.W., 1969-70, 1241-1243; CERCKEL, J., a.w., 198 en de verwijzingen in voetnoot 42.
- (15) CERCKEL, J., a.w., 198; Cass., 4 september 1967, Pas., 1968, I, 2.
- (16) DE NAUW, A., "Het opsporingsonderzoek nu en morgen", R.W., 1974-75, 1607-1628.
- (17) Eventueel zal zelfs een minnelijke schikking getroffen kunnen worden indien de voorwaarden daartoe aanwezig zijn. Artikel 166, tweede lid Sv. voorziet uitdrukkelijk dat het bedrag van de minnelijke schikking verhoogd wordt met de kosten van het deskundigenonderzoek.
- (18) CERCKEL, J., a.w., 198-199.
- (19) VAN CAMP, C., "De onderzoeksrechter", Rechtskundig Tijdschrift, 1957, blz. 282, nr. 22. De P.K. maakt hier slechts gebruik van zijn recht op informatie.
- (20) Cass., 7 november 1949, Pas., 1950, I, 123; Cass., 7 juli 1952, Pas., 1952, I, 714; Arr. Cass., 1952, 629.

- (21) Cass., 30 november 1953, Pas., 1954, I, 254; Arr. Cass., 1954, 216 met verwijzingen.
- (22) Cass., 4 juli 1962, Pas., 1962, I, 1130; Cass., 17 februari 1976, Arr. Cass., 1976, 707.
- (23) HOFFLER, J., "Dix ans de procédure pénale (1939-1949)", J.T., 1950, 335-355; Cass., 21 november 1927, Pas., 1928, I, 21; Cas., 29 mei 1933, Pas., 1933, I, 250; Corr. Huy, 10 januari 1947, J.T., 1947, 171.
Indien een proces-verbaal houdende dergelijke technische inlichtingen zou neergelegd worden nadat die zaak in beraad werd genomen moeten de debatten heropend worden: zie BRAAS, A., Précis, a.w., deel II, 627.
- (24) Zie de arresten vermeld in voetnoot 22.
- (25) SCREVEN, R., "Réflexions sur l'expertise en matière pénale", R.D.P., 1964-65, 112; BRAAS, A., Traité élémentaire, a.w., 140; Idem, Précis, a.w., deel I, 342; DECLERCQ, R., a.w., deel I, 107; HOFFLER, J., a.w., 246; CERCKEL, J., a.w., 199; VAN CAMP, C., a.w., 454, nr. 211; SCHUIND, G., a.w. deel II, 185.
- (26) "Attendu qu'il appartient au juge d'instruction saisi, en vue de préciser les faits de la prévention et de permettre une juste appréciation des charges, de procéder à toutes les investigations utiles à la manifestation de la vérité, qui ne sont ni légalement interdites, ni incompatibles avec la dignité de ses fonctions"; Cass., 2 mei 1960, Pas., 1960, I, 1020; SCHUIND, G., a.w., deel II, 185; VAN CAMP, C., a.w. nr. 171.
- (27) FAUSTIN HELIE, M., a.w. deel II, nr. 2532.
- (28) R.P.D.B., V° Expert-Expertises, nr. 152; V° Procédure pénale, nr. 269.
- (29) Zie over de verschillende wijzen van aanhangig maken van de zaak bij de onderzoeksrechter: VAN CAMP, C., a.w., nr. 57 e.v.
- (30) VAN CAMP, C., a.w., nr. 91.
Normalerwijze zal de onderzoeksrechter alle stukken i.v.m. nieuwe feiten moeten overmaken aan de P.K. die zal oordelen of hetzij een nieuw, hetzij een uitbreiding van onderzoek nodig is: zie DECLERCQ, R., a.w., deel I, 96.
- (31) VANHOUDT, C.J., a.w. deel I, 176-177; R.P.D.B., V° Procédure pénale, nr. 363-364.

- (32) R.P.D.B., V° Ministère public, nr. 415; BRAAS, A., Précis, a.w., deel I, 357.
- (33) K.I. Gent, 8 november 1923, Pas., 1924, II, 33; K.I. Brussel, 30 januari 1969, Pas., 1969, II, 100; K.I. Antwerpen, 13 januari 1975, R.W., 1975-76, 748. Zie ook DE NAUW, A., "Schets van de structurele context van de vervolgingsbeslissing" R.W., 1976-77, 1292.
- (34) Cass., 30 oktober 1973, I, 240.
- (35) Ook de burgerlijke partij blijft vreemd aan het onderzoek door de onderzoeksrechter en aan de beslissing om een deskundigenonderzoek te gelasten. Dit wordt terecht betreurd : zie o.m. DU JARDIN, J., "La personne lésée dans l'action pénale", R.D.P., 1968-69, 673-705.
- (36) De rechterlijke commissie is in de militaire strafrechtspleging het onderzoeksorgaan voor alle misdrijven gepleegd door aan de militaire rechtsmacht onderworpen personen, R.P.D.F V° Justice militaire, NR. 568.
- (37) R.P.D.B., V° Justice militaire, nr. 454 e.v.
- (38) BOGAERT, F., "De rechterlijke commissie in de militaire strafrechtspleging", R.W., 1966-67, 541.
Hetzelfde geldt mutatis mutandis voor de auditeur-generaal en de rechterlijke commissie bij het militair gerechtshof.
- (39) Het onderzoek kan ook afgesloten worden en de onderzoeksrechter ontheven door beschikking tot verwijzing naar de jeugdrechtbank. Beschikking die de onderzoeksrechter kan nemen met toepassing van artikel 49, derde lid van de Wet van 8 april 1965 : zie noot van A. VANDEPLAS onder Cass., 20 februari 1977, R.W., 1978-79, 466.
- (40) VERSTRAETE, J., "De raadkamer - Bevoegdheid en rechtspleging", R.W. 1967-68, 1214.
- (41) VAN HOUDT, J., a.w., deel I, 163; R.P.D.B., V° Descente sur les lieux, nr. 195; V° Expert-Expertises, nr. 152.
- (42) VAN CAMP, C., a.w., nr. 149.
- (43) Gent, 22 december 1931, Pas., 1932, II, 192; Brussel, 9 maart 1932, R.W., 1931-32, 434; Luik, 17 december 1948, R.W., 1948-49, 571; Gent, 8 december 1967, R.W., 1966-67, 1435.
De raadkamer mist de bevoegdheid die artikel 228 Sv. toekent aan de K.I. (zie verder). Zie ook KLEINERMAN, W., "Modifications à apporter à la chambre du conseil en matière pénale", J.T., 1949, 401.

- (44) K.I.Gent, 5 oktober 1954, R.W., 1954-55, 1160; DECLERCQ, R., a.w., deel I, 133; CANHOUDT, C.J., a.w., deel II, 215.
- (45) VERSTRAETE, J., a.w., 1213 en 1214.
- (46) Mons, 4 november 1977, J.T., 1978, 85.
- (47) Zie over de vraag wat "voldoende bezwaren" zijn : MESSINE, J., noot onder Rb. Brussel, 24 juli 1967, J.T., 1968, 65-66.
- (48) BRAAS, A., Précis, a.w., deel I, 213 en de verwijzingen; FAUSTIN HELIE, M., nr. 2821; BELTJENS, G., art. 127, nr. 37, nr. 29 e.v.; Brussel, 11 april 1905, Pas., 1905, II, 77; Luik, 9 april 1909, R.D.P., 1909, 550; zie Corr. Brussel, 31 oktober 1978, J.T., 1978, 687.
- (49) Op voorwaarde dat hij geen verzet aantekent tegen de beschikking van de raadkamer: zie verder, nr. 99.
- (50) DE NAUW, A., "De procedureregeling voor de raadkamer en de hervorming van het strafprocesrecht", 1221; VERSTRAETE, J., a.w., 1215; DECLERCQ, R., a.w., deel I, 133.
- (51) K.I. Brussel, 18 februari 1947, R.D.P., 1946-47, 636; K.I. Brussel, 12 september 1953, J.T., 1953, 598. Zie de noot onder Hof Brussel, 29 januari 1931, Pas., 1931, II, 195, R.D.P., 1931, 262; Brussel, 2 maart 1932, R.W., 1931-32, 431; Cass., 6 maart 1934, Pas. 1934, I, 205; J.T., 1934, 231; R.D.P., 1934, 293.
- (52) Contra: J.L. in noot onder K.I. Mons, 4 november 1977, J.T., 1978, 77.
- (53) Artikel 228 Sv.; R.P.D.B., V° Procédure pénale, nr. 486; BRAAS, A., Précis, a.w., deel I, 398.
- (54) Vergelijk noot onder Brussel, 29 januari 1931, Pas., 1931, II, 195.
- (55) CONSTANT, J., "Les mises en accusation", Les Nouvelles, Procédure pénale, Tome II, Volume I, nr. 33. Anders: K.I. Brussel, 16 juni 1934, R.D.P., 1934, 724 met noot.
- (56) Betreffende het evocatierecht in het algemeen, zie SWENNEN, R., "La nature de l'évocation en matière criminelle", Annales Fac. Dr. Liège, 1968, 591-602.
- (57) Cass., 18 december 1950, Pas., 1951, I, 258; Arr.Cass., 1951, 212. Dit wordt afgeleid zowel uit art. 235 als uit art. 250 Sv.

- (58) DECLERCQ, R., a.w., deel I, 141; BRAAS, A., Précis, a.w., 404.
- (59) Anders: CONSTANT, J., "Les mises en accusation", Les Nouvelles, nr. 170.
- (60) FAUSTIN HELIE, M., a.w., nr. 3755; VANHOUDT, C.J., a.w., deel II, 237; BRAAS, A., a.w., deel II, 736.
- (61) BRAAS, A., Précis, a.w., deel II, 733; FAUSTIN HELIE, M., a.w., nr. 3755; R.P.D.B., V^o Procédure pénale, nr. 542 en 546.
- (62) BRAAS, A., Traité élémentaire, a.w., 284 en voetnoot 3.
- (63) FAUSTIN HELIE, M., a.w., nr. 3757.
- (64) VANHOUDT, C.J., a.w., deel II, 249; MONS DELLE ROCHE, A., a.w., 25; DECLERCQ, R., a.w., deel II, 38.
- (65) BRAAS, A., Traité élémentaire, a.w., 237; FAUSTIN HELIE, M., a.w., nr. 4235-4236.
De rechtbank moet haar beslissing nemen volgens de gewone regels t.t.z. in openbare zitting en bv. niet in raadkamer: K.I. Brussel, 4 juni 1931, R.D.P., 1931, 857.
- (66) Art. 211 Sv.; BRAAS, A., Traité élémentaire, 265; Idem, Précis, a.w., deel II, 683.
- (67) Zij bv. Cass., 23 januari 1961, Pas., 1961, I, 547 waar sprake is van de aanstelling van een deskundige door het Hof van Beroep te Luik.
- (68) DECLERCQ, R., a.w., deel II, 74.
- (69) BRAAS, A., Précis, a.w., deel II, 677.
- (70) Art. 215 Sv.; VANHOUDT, C.J., a.w., deel II, 299; Zie ook SWENNEN, R., "La nature de l'évocation en matière criminelle", Annales Fac. Dr. Liège, 1968, 591-602.
- (71) Zie bv. Luik, 17 maart 1938, Pas., 1938, II, 151.
- (72) Cass., 22 april 1912, Pas., 1912, I, 215; Cass., 3 oktober 1927, Pas., 1927, I, 299; Cass., 2 april 1928, Pas., 1928, I, 128; Cass., 25 april 1932, Pas., 1932, I, 134. Het heeft geen belang dat de rechtbank anders is samengesteld, zie Cass., 20 juni 1949, Pas., 1949, I, 455, Arr. Cass., 1949, 402; BRAAS, A., Précis, a.w., deel II, 646; Idem, Traité, a.w., 250; DECLERCQ, R., a.w., deel II, 89; VANHOUDT, C.J., a.w., 271.

- (73) BRAAS, A., *Traité élémentaire*, a.w., 250; Idem, *Précis*, a.w., 646.
- (74) BRAAS, A., *Précis*, a.w., deel II, 883; DECLERCQ, R., Hof van Assisen, Leuven, 1972, 37; VANHOUDT, C.J., a.w., deel II, 307; SASSERATH, S., *La Cour d'Assises, Les Nouvelles*, Tome II, Volume I, nr. 1194; R.P.D.B., V^o Cour d'Assises, nr. 100; Noot onder Cass., 8 april 1946, Pas., 1946, I, 140.
- (75) BRAAS, A., *Traité élémentaire*, a.w., 321-322; Idem, *Précis*, a.w., deel II, 884.
- (76) BRAAS, A., *Précis*, a.w., deel II, 884.
- (77) BRAAS, A., *Traité élémentaire*, a.w., 326; BRAAS, A., *Précis*, a.w., deel II, 890; R.P.D.B., V^o Cour d'Assises, nr. 100, 4^o; VANHOUDT, C.J., a.w., deel II, 307; DECLERCQ, R., Hof van Assisen, a.w., 57; Cass., 18 januari 1960, Pas., 1960, I, 563.
De voorzitter moet bij weigering van een maatregel gevraagd door de verdediging, zijn motieven niet aanduiden : Cass., 22 januari 1962, Pas., 1962, I, 595; SASSERATH, S., *La Cour d'Assises, Les Nouvelles*, Tome II, Volume I, nr. 1204.
- (78) Cass., 2 mei 1910, Pas., 1910, I, 220, met verwijzingen.
- (79) Cass., 8 april 1946, Pas., 1946, I, 140; Arr.Cass., 1946, 140 met verwijzingen.
- (80) Deze vrije macht openbaart zich door zijn uitoefening zelf zonder dat de voorzitter er toe gehouden is uitdrukkelijk te kennen te geven dat hij er gebruik van maakt, Cass., 7 juli 1952, Pas., 1952, I, 718; Arr.Cass., 1952, 633.
- (81) Cass., 22 januari 1962, Pas., 1962, I, 595; BELTJENS, G., a.w., art. 317, nr. 105.
- (82) BRAAS, A., *Précis*, a.w., deel II, 821; BELTJENS, G., a.w., art. 317, nr. 106; SASSERATH, S., *La Cour d'Assises*, a.w., nr. 1205.
- (83) Zie FRENCKEN, E., "Le rôle dévolu au juge d'instruction", *Annales de droit*, 1971, 141-156.
- (84) Zie MAHILLON, e.a., *Les Nouvelles, Droit, civil*, Tome IV, nr. 604 en 1102.
- (85) De wet op de jeugdbescherming voorziet bovendien een aantal maatregelen die, alhoewel ze er gelijkenis mee vertonen, niet met een deskundigenonderzoek geassimileerd mogen worden. Het zijn maatregelen sui generis; nl. het medisch-psychologisch onderzoek en het sociale onderzoek zoals voorzien door art. 50 van de wet. Zie MAHILLON, e.a., nr. 604.

- (86) Zij beschikken over dezelfde onderzoeksmogelijkheden als respectievelijk de correctionele rechtbank en het Hof van Beroep : R.P.D.B., V° Justice militaire, nr. 654 en 719; BRAAS, A., Précis, a.w., deel II, 928-929, 935.
- (87) R.P.D.B., V° Descente sur les lieux, nr. 100; BRAAS, A., Précis, a.w., deel I, 343.
- (88) BRAAS, A., ibidem.
- (89) Cass., 1 juni 1912, Pas., 1912, I, 367; K.I. Gent, 24 december 1976, R.W., 1976-77, 1813; Nochtans zal ze best schriftelijk gebeuren om interpretatiemoeilijkheden te vermijden.
- (90) Corr. Antwerpen, 17 april 1952, J.T., 1952, 383.
- (91) FAUSTIN HELIE, M., a.w., nr. 2541; HOEFFLER, J., a.w., 248.
- (92) HORSMANS, G., "l'Expertise", J.T., 1968, 214. Alhoewel deze auteur het heeft over deskundigenonderzoeken in burgerlijke zaken, geldt dit a fortiori in strafzaken.
- (93) Zie over dit probleem dat hetzelfde is in de burgerlijke rechtspleging, VAN REEPINGHEN, Ch., Verslag over de gerechtelijke hervorming, Brussel, 1964, 383-385.
- (94) BRAAS, A., Précis, a.w., deel II, 620.
- (95) SASSERATH, S., Cour d'Assises, a.w., nr. 1214; BELTJENS, G., a.w., art. 317, nr. 110.
- (96) BRAAS, A., Précis, a.w., deel II, 620.
- (97) Cass., 20 maart 1843, Pas., 1843, I, 184; zie verder het hoofdstuk over "De deskundige op de terechtzitting".
- (98) DECLERCQ, R., a.w., deel I, 111; zie DE NAUW, A., "De strijdige beschikkingen van de onderzoeksrechter", noot onder K.I. Antwerpen, 13 juni 1975, R.W., 1975-76, 748-753.
- (99) BRAAS, A., Précis, a.w., deel I, 359.
- (100) K.I. Brussel, 2 juni 1934, R.D.P., 1934, 722.
- (101) K.I. Antwerpen, 31 januari 1975, R.W., 1974-75, 1638.
- (102) DECLERCQ, R., a.w., deel I, 135-136.
- (103) Zie art. 539 Sv.; Cass., 9 mei 1972, Pas., 1972, I, 831; K.I. Antwerpen, 21 maart 1975, R.W., 1974-75, 40 en de daar aangehaalde verwijzingen.

- (104) Cass., 17 september 1936, Pas., 1936, I, 359; Brussel, 19 april 1879, Pas., 1879, II, 306; Gent, 19 december 1882, Pas., 1884, II, 396; Gent, 1 september 1900, Belg.jud., 1900, 585; Krijgsraad Antwerpen-Limburg, 14 november 1901, J.T., 1902, 377; BRAAS, A., Précis, a.w., deel II, 568-569.
- (105) DECLERCQ, R., a.w., deel I, 63.
- (106) BRAAS, A., Précis, a.w., deel II, 700 en 1028; BUTZLER, R., DE GRUYSE, L., "Cassatie in strafzaken naar Belgisch recht", Vereniging voor de vergelijkende studie van het recht van België en Nederland, Zwolle, 1974, 9; R.P.D.B., V° Pourvoi en cassation en matière répressive, nr. 1-62; GENDEBIEN, M., CARTON DE WIART, "Les pourvois en cassation en matière répressive", Les Nouvelles, Procédure pénale, Tome II, Volume I, 27-71.
- (107) Cass., 16 mei 1843, Pas., 1843, I, 212; Cass., 16 december 1901, Pas., 1902, I, 71; Cass., 10 maart 1924, Pas., 1924, I, 245; Cass., 2 februari 1925, R.D.P., 1925, 277; Cass., 19 april 1926, Pas., 1926, I, 441; Cass., 2 februari 1931, R.D.P., 1931, 250; Cass., 1 juni 1931, Pas., 1931, I, 183; Cass., 30 mei 1932, Pas., 1932, I, 180; Cass., 28 november 1932, Pas., 1933, I, 35; Cass., 19 november 1951, Pas., 1952, I, 143; Cass., 24 september 1956, Pas., 1956, I, 35 met noot; Cass., 29 januari 1974, Pas., 1974, I, 562; Cass., 25 februari 1974, Pas., 1974, I, 661; Cass., 20 mei 1974, Pas., 1974, I, 978; Cass., 24 juni 1974, Pas., 1974, I, 1102; Cass., 15 oktober 1974, Pas., 1975, I, 208; Cass., 26 november 1974, Pas., 1975, I, 340; Cass., 8 december 1975; Pas., 1976, I, 432; Cass., 28 februari 1976, Pas., 1977, I, 112; Cass., 13 april 1976, Pas., 1976, I, 902; Cass., 27 april 1976, Pas., 1976, I, 932; Cass., 7 september 1976, Pas., 1977, I, 20.
Dit geldt ook als het Hof slechts beslist dat haar rechtsmacht over de publieke vordering niet uitgeput is door een vroegere beslissing en de neerlegging van een deskundigenverslag beveelt: Cass., 18 december 1950, Pas., 1951, I, 257. Ook de voorziening tegen het gedeelte van de beslissing van de K.I. die naast een verwijzing naar het Hof van Assisen een vraag tot een tegensprekelijk deskundigenonderzoek verwerpt, is onontvankelijk voor wat dat laatste middel betreft: Cass., 19 oktober 1953, Pas., 1954, I, 126.
- (108) Cass., 5 januari 1976, Pas., 1976, I, 510.
- (109) Cass., 28 maart 1949, Arr. Verbr., 1949, 214.
- (110) Cass., 27 april 1976, Arr. Cass., 1976, 967.
Cass., 13 december 1976, Arr. Cass., 1977, 415.

- (111) Constante rechtspraak: zie o.m.: Cass., 21 oktober 1935, Pas., 1936, I, 11; Cass., 4 november 1935, Pas., 1936, I, 11; Cass., 2 december 1935, Pas., 1936, I, 75; Cass., 19 mei 1936, Pas., 1936, I, 267; Cass., 2 februari 1937, Pas., 1937, I, 43; Cass., 22 februari 1937, Pas., 1937, I, 67; Cass., 14 juni 1937, Pas., 1937, I, 180; Cass., 25 oktober 1937, Pas., 1937, I, 307; Cass., 8 november 1937, Pas., 1937, I, 333; Cass., 15 november 1937, Pas., 1937, I, 342; Cass., 31 januari 1938, Pas., 1938, I, 27; Cass., 15 november 1938, Pas., 1938, I, 354; Cass., 21 februari 1939, Pas., 1939, I, 91; Cass., 11 juli 1939, Pas., 1939, I, 360; Cass., 30 oktober 1939, Pas., 1939, I, 445; Cass., 24 februari 1941, Pas., 1941, I, 59; Cass., 15 september 1941, Pas., 1941, I, 341; Cass., 3 februari 1943, Pas., 1943, I, 47; Cass., 16 oktober 1944, Pas., 1945, I, 11; Cass., 14 maart 1949, Pas., 1949, I, 197; Cass., 14 september 1959, Pas., 1960, I, 45; Cass., 23 november 1964, Pas., 1965, I, 294; Cass., 25 september 1972, Pas., 1973, I, 91; Cass., 19 november 1973, Pas., 1974, I, 301; Cass., 25 februari 1974, Pas., 1974, I, 601; Cass., 20 mei 1974, Pas., 1974, I, 978; Cass., 24 juni 1974, Pas., 1974, I, 1102; Cass., 15 oktober 1974, Pas., 1975, I, 208; Cass., 27 januari 1976, Pas., 1976, I, 594; Cass., 7 september 1976, Pas., 1977, I, 20.
- (112) Cass., 6 januari 1976, Pas., 1976, I, 518; Cass., 12 oktober 1976, Pas., 1977, I, 183.
- (113) Cass., 27 januari 1976, Pas., 1976, I, 594.
- (114) Cass., 11 januari 1977, Pas., 1977, I, 517; Cass., 18 oktober 1977, Pas., 1978, I, 210.
- (115) Cass., 13 april 1976, Pas., 1976, I, 902.
- (116) Cass., 14 maart 1978, Pas., 1978, I, 798.
- (117) Cass., 1 maart 1976, Pas., 1976, I, 713.
- (118) Constante rechtspraak: zie o.m. Cass., 26 december 1933, Pas., 1934, I, 122; Cass., 29 oktober 1934, Pas., 1935, I, 46; Cass., 8 juli 1935, Pas., 1935, I, 310; Cass., 13 november 1939, Pas., 1939, I, 467; Cass., 10 november 1941, Pas., 1941, I, 421; Cass., 26 november 1974, Pas., 1975, I, 340 met verwijzingen....enz.
- (119) Voorziening in cassatie zal echter onmiddellijk mogelijk zijn in alle gevallen waarin de burgerlijke partij door een t.a.v. de beklaagde tegensprekelijke beslissing alles verkreeg wat zij hic et nunc verkreeg: zie Cass., 13 november 1950, Pas., 1951, I, 144; Cass., 11 januari 1965, Pas., 1965, I, 452; Cass., 16 april 1973, Pas., 1973, I, 790; Cass., 27 januari 1976, Pas., 1976, I, 594. De reden hiervoor is dat de straf-

rechter, die uitspraak deed over al wat het voorwerp van de vordering van de burgerlijke partij uitmaakt, zijn rechtsmacht uitgeput heeft wat die vordering betreft en dat hij in dat geval niet mag beslissen dat de zaak in voortzetting bij hem hoort: zie Cass., 20 juni 1977, Pas., 1977, I, 1063.

- (120) Cass., 9 januari 1914, Pas., 1914, I, 104; Cass., 26 april 1926, Pas., 1926, I, 350; Cass., 5 juni 1948, Pas., 1948, I, 441; Cass., 10 januari 1949, Pas., 1949, I, 15; Cass., 19 maart 1951, Pas., 1951, I, 493; Luik, 8 juli 1948, Jur. Liège, 1948, 81; BRAAS, A., Précis, a.w., deel II, 620; R.P.D.B., V° Descente sur les lieux, nr. 86.
- (121) Cass., 22 september 1924, Pas., 1924, I, 523; R.D.P., 1924, 884.
- (122) Zie echter Titel III, Hoofdstuk I "Onderzoek aan het lichaam" en Titel III, Hoofdstuk II "Bloedproef in verkeerszaken".
- (123) Contra: BELTJENS, G., a.w., art. 14, nr. 40; R.P.D.B., V° Expert-Expertises, nr. 152.
- (124) Cass., 30 november 1953, Pas., 1954, I, 263; Cass., 9 juni 1964, Pas., 1964, I, 1076; Cass., 13 januari 1969, Arr. Cass., 1969, 464; Cass., 14 juni 1971, Pas., 1971, I, 979; Cass., 21 november 1972, Arr. Cass., 1973, 290; Cass., 6 februari 1973, Arr. Cass., 1973, 567; Cass., 22 augustus 1973, Arr. Cass., 1973, 1080; Cass., 11 december 1973, Arr. Cass., 1974, 416, Cass., 20 oktober 1977, Arr. Cass., 1973, 482.
- (125) Luik, 31 maart 1899, Pas., 1899, II, 392.
- (126) Pol. Eghezée, 16 oktober 1950, J.J.P., 1952, 117.
- (127) Brussel, 30 november 1876, B.J., 1877, 813; bijv. als er meerdere getuigenissen zijn van personen te goeder trouw, waartussen ook geen tegenspraken zijn : Luik, 17 februari 1931, Pas., 1932, II, 80.
- (128) Cass., 16 november 1937, Pas., 1937, I, 345; R.D.P., 1938, 98; R.W., 1937-38, 585.
- (129) Cass., 9 februari 1914, Pas., 1914, I, 104.
- (130) BRAAS, A., Précis, a.w., deel I, 342; VOUIN, R., a.w., 525; SCREVEN, R., "Réflexions sur l'expertise en matière pénale", R.D.P., 1964-65, 110; zie Cass., 6 maart 1916, Pas., 1916, I, 61.
- (131) Luik, 27 juni 1959, Pas., 1960, II, 147.
- (132) Cass., 2 mei 1960, Pas., 1960, I, 1020.

- (133) Wat betreft de situatie van het O.M., zie hoger, nr. 97.
- (134) Cass., 9 maart 1948, Pas., 1948, I, 164; Krijgsraad Luik, 4 oktober 1947, Jur. Liège, 1947-48, 125.
- (135) Cass., 23 februari 1971, Pas., 1971, I, 574.
- (136) Cass., 11 maart 1957, Pas., 1957, I, 826; Cass., 30 november 1959, Pas., 1960, I, 381; Cass., 30 april 1973, Arr. Cass., 1974, 833; Cass., 15 mei 1973, Arr. Cass., 1974, 878; Cass., 22 april 1974, Arr. Cass., 1974, 896; Cass., 14 oktober 1974, Arr. Cass., 1975, 198; Cass., 18 maart 1975, Arr. Cass., 1975, 810; Cass., 15 september 1975, Arr. Cass., 1976, 69.
- (137) Cass., 20 augustus 1954, Pas., 1954, I, 21; Cass., 7 september 1970, Pas., 1971, I, 15.
- (138) Cass., 26 april 1926, Pas., 1926, I, 350.
- (139) Cass., 2 december 1935, Pas., 1936, I, 75; Cass., 31 januari 1949, Pas., 1949, I, 89; Cass., 22 mei 1950, R.W., 1950-51, 209.
- (140) Cass., 20 december 1971, Pas., 1972, 394.
- (141) Luik, 19 mei 1881, Cl. et B., XXX, 599; Cass., 17 november 1941, Pas., 1941, I, 413.
- (142) R.P.D.B., V° Ministère public, nr. 360-410.
- (143) Voor het begrip daad van onderzoek, zie Cass., 7 oktober 1976, Arr. Cass., 1977, 149; Cass., 10 januari 1977, Arr. Cass., 1977, 514; zie tevens Cass., 18 november 1975, en 20 juni 1976, Arr. Cass., 1976, 356 en 1231. Ook indien de uitvoering van deze onderzoeksverrichting gebeurt na de overhandiging van de dagvaarding aan de beklaagde: zie Cass., 3 mei 1977, Arr., Cass., 1977, 903.
- (144) Een nietige acte kan de verjaring niet stuiten: Cass., 25 januari 1977, Pas., 1977, I, 559. Om rechtsgeldig te zijn moet de daad van onderzoek uitgaan van een bevoegd persoon, ratione materiae en loci en gesteld zijn met naleving van alle substantiële formaliteiten. Zie in dit verband : COLLIGNON, T.H., CLOSON, J., "Les actes interruptifs de prescription", J.T., 1944-45, 409-413.
- (145) Cass., 16 januari 1973, Pas., 1973, I, 483.
- (146) Cass., 1 december 1970, Pas., 1971, I, 301.

- (147) Cass., 4 december 1961, R.W., 1962-63, 535. Ook de vaststelling dat de eed werd afgelegd stuit de verjaring: Corr. Brussel, 10 juli 1934, R.D.P., 1934, 852; BRAAS, A., Précis, a.w., deel I, 111.
- (148) K.I. Luik, 8 februari 1962, Jur. Liège, 1962, 218; Pol. Leuze, 9 november 1956, J.T., 1956, 210; BELTJENS, G., art. 27, nr. 19; BRAAS, A., Précis, a.w., deel I, 111, voetnoot 1; R.P.D.B., V^o Prescription en matière répressive, nr. 187.
- (149) Cass., 9 januari 1950, Pas., 1950, I, 298; Cass., 3 mei 1977, Arr. Cass., 1977, 903. als de feiten wel terzelfdertijd vervolgd worden maar volledig onderscheiden zijn van elkaar heeft een stuitingsdaad t.a.v. één feit geen gevolg t.a.v. een ander: Cass., 24 december 1917, Pas., 1918, I, 166.
- (150) Hof Antwerpen, 21 maart 1977, R.W., 1977-78, 1504 met conclusie van Advokaat-Generaal A. VANDEPLAS en noot van P. DEGRAEF.

HOOFDSTUK II. KEUZE EN AANTAL DESKUNDIGEN.

- (1) MONS DELLE ROCHE, A., L'expertise judiciaire, Brussel, 1967, 25; BRAAS, A., Précis de procédure pénale, 3^e druk, Brussel, 1950-51, I, 343; BEKAERT, H., La manifestation de la vérité dans le procès pénal, Brussel, 1972, 144; HOFFFLER, J., a.w., 246.
- (2) BRAAS, A., a.w., I, 343; FAUSTIN HELIE, M., Traité de l'instruction criminelle, Brussel, 1865, deel II, nr. 2538-2539.
- (3) SCHUIND, G., Traité pratique de droit criminel, Brussel, 1944, deel II, 179. Er is in beginsel zelfs geen bezwaar dat een minderjarige van meer dan 15 jaar als deskundige aangesteld wordt; R.P.D.B., V^o Minorité, tutelle, émancipation, nr. 29.
- (4) BELTJENS, G., Encyclopédie de droit criminel Belge, Code d'instruction criminelle, art. 43-44, nr. 6.
- (5) FAUSTIN HELIE, M., a.w., deel II, nr. 2538; SANNIE, M., "Le juge et l'expert", J.T., 1950, 69.
- (6) Dit geldt ook in privaatrechtelijke aangelegenheden: HORSMANS, G., "L'expertise", J.T., 1968, 214; LURQUIN, P., Précis de l'expertise du code judiciaire, Brussel, 1970, 28; CLOQUET, A., Deskundigenonderzoek in zaken van privaatrecht, A.P.R., Gent-Leuven, 1975, 62.
- (7) BELTJENS, G., a.w., art. 43-44, nr. 6.
- (8) Art. 99 en 100 van de wet van 15 juni 1899 (B.S. 30 juni 1899); zie ook R.P.D.B., V^o Justice militaire, nr. 452 met verwijzing naar de voorbereidende werken.
- (9) Brussel, 22 januari 1955, J.T., 1955, 181.
- (10) MONS DELLE ROCHE, A., a.w., 25.
- (11) SASSERATH, S., "La cour d'Assises", Les Nouvelles, Procédure pénale, Tome II, Volume I, nr. 1210; BELTJENS, G., a.w., art. 43-44, nr. 7; SCHUIND, G., a.w., II, 281; zie ook art. 931 Ger. W. en art. 79 Sv.
- (12) R.P.D.B., V^o Infractions en répression en général, nr. 166; Idem, Compl., IV, nr. 246; V^o Interdiction, nr. 216; BELTJENS, G., a.w., art. 43-44, nr. 6-7.

- (13) SCREVENs, R., L'interdiction professionnelle en droit pénal, Brussel, 1957, 166; VAN HOUDT, C.J., en CALEWAERT, W., Belgisch strafrecht, Gent, 1976, III, 909.
Wat betreft de duur (levenslang of tijdelijk) begint de ontzetting slechts te lopen van de dag af waarop de straf werd ondergaan of verjaard is (art. 34, eerste lid Sw.).
- (14) SCHUIND, G., a.w., 107.
- (15) Cass., 10 december 1877, Pas., 187, I, 31; SASSERATH, S., "La Cour d'Assises", Les Nouvelles, nr. 1211.
Een deskundige die is opgetreden tijdens het vooronderzoek, zal op de zitting in principe als getuige verhoord worden (zie verder, nrs. 322 e.v.).
- (16) SASSERATH, S., a.w., nr. 1211; DECLERCQ, R., Hof van Assisen, Leuven, 1972, 64.
- (17) Het sedert het gerechtelijk wetboek opgeheven artikel 383 Sv. bepaalde hetzelfde : zie SASSERATH, S., a.w., nr. 1211, 1°.
- (18) SASSERATH, S., a.w., nr. 1211; FAUSTIN HELIE, M., a.w., II, nr. 3761; GARRAUD, R., Précis de droit criminel, Paris, 8° druk, 1904, 644; BELTJENS, G., a.w., art. 43-44, nr. 7.
- (19) SASSERATH, S., a.w., nr. 1210; BELTJENS, G., a.w., art. 43-44, nr. 7.
- (20) Artikel 14, tweede lid, Boswetboek van 19 december 1854 (B.S. 22 december 1854), bepaalt : "Leden van het personeel van het bosbeheer kunnen niet als deskundige optreden in boszaken waarbij de Staat betrokken is"; zie R.P.D.B., V° Fôret, nr. 170-171.
- (21) Deze lijsten worden gepubliceerd in het "Administratief en Gerechtelijk Jaarboek voor België"; zie bv. voor het jaar 1978, p. 483, 510, 554, 607, 683, 723, 736.
- (22) HOEFFLER, J., a.w., 246; DE LE COURT, E., "Considérations sur l'expertise judiciaire", R.D.P., 1955-56, 469-470.
- (23) Zie in dit verband de opmerkingen van DE LE COURT, E., a.w., 469-470.
- (24) "Il s'agit là, soulignons le, d'un simple usage dépourvu en droit de toute force obligatoire...", HOEFFLER, J., a.w., 246.
- (25) B.S., 26 januari 1951, erratum B.S., 29-30 januari 1951; Rapport au Prince Royal, Pasin., 1951, 49-50.

- (26) Formeel hebben de onderzoekers van deze labo's niet het statuut van deskundige. Zij leggen, als zij een opdracht toegewezen krijgen, niet de eed als deskundige af.
- (27) Dit fenomeen doet ook vragen rijzen rond het algemeen beginsel dat de deskundige geen partij is in het strafproces: "Il n'est pas superflu de le dire, tant le langage des cours d'assises donnerait à croire qu'il en va et qu'on l'on pense autrement. La défense, désignant l'expert commis par le juge d'instruction, le nommera l'expert de l'accusation, renforçant par là l'erreur trop souvent commise sur la vraie fonction de ce juge, chargé d'instruire à charge, et à décharge. Mais plus fort encore: du même technicien, l'avocat général, dira aussi bien "mon expert"! Après quoi les hommes de l'art cités par la défense, et venus parfois qui sait d'où, seront dits "contre-experts" tant par le ministère public que par l'avocat de l'accusé. Et nul ne proteste...", VOUIN, R., a.w., 526.
- (28) R.P.D.B., V° Procédure pénale, nr. 159; BELTJENS, G., a.w., art. 43-44, nr. 6; BRAAS, A., Précis, a.w., II, 620, noot 2; FAUSTIN HELIE, M., a.w., II, nr. 3762.
- (29) Cass., 6 maart 1967, Pas., 1967, I, 834; Cass., 13 januari 1969, Pas., 1969, I, 440.
- (30) Zie voor een bespreking: DOLL, P.J., a.w., 96 e.v.
- (31) SCREVEN, R., a.w., 129. Voor het psychiatrisch deskundigenonderzoek zie DU JARDIN, J., "Structuration nouvelle de l'expertise mentale", R.D.P., 1970-71, 683-684.
- (32) Zie: KOHL, A., "Le code judiciaire, droit commun de la procédure", Annales de la faculté de droit de Liège, 1975, 464, nr. 4; zie ook : R.P.D.B., V° Récusation, nr. 8.
- (33) Cass., 14 februari 1977, Arr. Cass., 1977, 657; J.T., 1977, 744 met noot van E. BREWAEYS; R.D.P., 1977, 513, met noot R.S.; R.W., 1977-1978, 321, met noot; Cass., 21 juni 1977, Arr. Cass., 1977, 1089.
- (34) Cass., 14 februari 1977, Arr. Cass., 1977, 657.
- (35) Cass., 14 februari 1977, J.T., 1977, 744.
- (36) PANDECTES BELGES, V° Récusation d'expert, nr. 6; BELTJENS, G., Art. 44, nr 8; HOEFFLER, J., a.w., 248.
- (37) MONS DELLE ROCHE, A., a.w., 26; R.P.D.B., V° Descente sur les lieux, nr. 78; V° Expert-Expertises, nr. 164.

- (38) Cass., 18 november 1957, Pas., 1958, I, 281, met noot.
- (39) Cass., 27 april 1976, Pas., 1976, I, 932; Arr. Cass., 1976, 967.
- (40) Zie hoger, nr. 107
- (41) Zie artikel 964 Ger. W.

HOOFDSTUK III. DE EEDAFLEGGING VAN DE DESKUNDIGE.

- (1) CREVECOEUR, B., "Partij- en getuigenverklaringen in een nieuw bewijsrecht", Nederlands Juristenblad, 1975, 1271-1277, 1276.
- (2) MELAI, A.L., Noot bij Hoger Raad, 2 mei 1972, Nederlands Juristenblad, 1974, 132.
- (3) BELTJENS, G., Encyclopédie du droit criminel Belge, Code d'instruction criminelle, Brussel-Parijs, 1903, nr. 24; FAUSTIN HELIE, M., Traité de l'instruction criminelle, Brussel, 1865, deel II, nr. 2544.
- (4) R.P.D.B., V° Serment, nr. 18 en 36.
- (5) Zij worden gestraft overeenkomstig artikel 217 Sw., dat een graadvermindering voorziet overeenkomstig artikel 80 Sw.
- (6) Zie de voorbereidende werken van de wetten van 3 juli 1957 en 27 maart 1970, hoger aangehaald; HOEFFLER, J., a.w., 249.
- (7) CERCKEL, J., "Het deskundigenonderzoek in strafzaken en de eedaflegging", R.W., 1968-69, 196.
- (8) BEKAERT, H., La manifestation de la vérité dans le procès pénal, Brussel, 1972, 77.
- (9) B.S., 11 juli 1957.
- (10) Parlementaire Documenten, Kamer, zitting 1956-57, 15 januari 1957, nr. 635-1.
Bijkomende voordelen werden ook genoemd het feit dat de verzoekende partij daardoor in kennis werd gesteld dat de deskundige zijn opdracht had aanvaard, en het feit dat het stuk bij het dossier kon worden gevoegd.
- (11) B.S., 14 april 1970.
- (12) Memorie van toelichting van Min. van Justitie A. VRANCKX, Parl. Besch., Kamer, 1969-70, nr. 604, I.
- (13) Wet van 27 mei 1974 tot wijziging van de eedformule en van de plechtige verklaringen in gerechtelijke en bestuurlijke aangelegenheden, B.S., 27 mei 1974.
- (14) Zie het verslag namens de commissie voor de justitie, uitgebracht door de Heer GRIBOMONT : Parl. Besch., Senaat, zitting 1973-74, 16 januari 1974, nr. 147, 2.

- (15) Zie de toelichting bij het wetsvoorstel : Parl. Besch., Kamer, 1971-72, 4 mei 1972, nr. 214, nr. 1.
De keuze tussen een tweeledige formule d.w.z. dat gelovigen wel de verklaring "zo helpe mij God" zouden mogen afleggen en ongelovigen het niet zouden moeten doen, werd verworpen omdat daardoor de rechtbank zich een oordeel zou kunnen vormen omtrent de filosofische of godsdienstige overtuiging van de betrokkenen. Opgemerkt werd dat de vroegere formule dat niet toeliet daar de aanroeping van de Godheid verplichtend was.
- (16) Wet van 22 juni 1976 (enig artikel), B.S., 20 augustus 1976.
- (17) Voorstel van wet betreffende de eed in strafzaken, Toelichting, Parl. Besch., Senaat, zitting 1974-75, 6 november 1974, nr. 426 1.
- (18) Verslag namens de commissie voor de justitie, uitgebracht door de Heer ROMBAUT, Parl. Besch., Senaat, zitting 1975-76, 9 maart 1976, nr. 426-2.
Reeds tijdens de behandeling van de begroting van justitie (Parl. Hand., Senaat, 1973-74, nr. 21, blz. 698-699) noemde de Heer de STEXHE (indiener van het wetsvoorstel) één van de oorzaken van de traagheid van de rechtsbedeling : "Le respect, par la Cour de Cassation, de règles sacro-saintes, d'ordre public, dit-on, amène à des observations dont, généralement, la responsabilité n'incombe en rien aux justiciables ou à leurs avocats".
- (19) Zie verwijzing onder voetnoot 18.
- (20) Zie verwijzing onder voetnoot 18.
- (21) Parl. Besch., Senaat, 1973-74, nr. 21, 698-699.
- (22) Parl. Besch., Kamer, 1969-70, 24 februari 1970, nr. 604-1.
- (23) Cass. fr., 24 december 1904, Pas., 1908, IV, 26; Cass., 14 januari 1963, Pas., 1963, I, 559; Cass., 15 mei 1972, Pas., 1972, I, 843; Cass., 23 september 1975, Pas., 1976, I, 102; Corr. Brussel, 15 maart 1913, Pas., 1913, III, 148; SCHUIND, G., Traité pratique de droit criminel, Brussel, 1944, deel II, 178; HOFFLER, J., Traité de l'instruction préparatoire en matière pénale, UGA, Kortrijk, 1956, 248; R.P.D.B., V° Descente sur les lieux, Compl. II, nr. 74; BELTJENS, G., a.w., art. 43-44, nr. 11, art. 317, nr. 52.
- (24) Cass., 10 juli 1946, P&s., 1946, I, 293; Cass., 17 februari 1947, Pas., 1947, I, 56; Cass., 7 november 1949, Pas., 1950, I, 125; Cass., 17 juni 1957, Pas., 1957, I, 1238; Cass., 8 juli 1957, Pas., 1957, I, 1336; Cass., 7 september 1959, Pas., 1960, I, 13; Cass., 19 december 1960, Pas., 1961, I, 434; Cass., 17 april 1961, Pas., 1961, I, 879; Cass., 20 november 1961, Pas., 1962, I, 345; Cass., 18 december 1961, Pas., 1962, I, 479; Cass., 14 mei 1962, Pas., 1962, I, 1037; Cass., 10 december 1962, Pas., 1963, I, 437; Cass., 14 januari 1963, Pas., 1963, I, 559; Cass., 17 juni 1963,

Pas., 1963, I, 1089; Cass., 23 december 1963, Pas., 1964, I, 436; Cass., 9 november 1964, Pas., 1965, I, 240; Cass., 23 september 1975, Pas., 1976, I, 102 met noot; R.P.D.B., V° Appel en matière répressive, Compl. I, nr. 749; MONS DELLE ROCHE, A., L'Expertise judiciaire, Brussel, 1967, 29; BEKAERT, H., a.w., 167-169.

(25) Cass., 25 januari 1977, Arr. Cass., 1977, 587.

(26) R.P.D.B., V° Expert-expertises, nr. 155; Cass. fr., 2 februari 1907, Pas., 1907, IV, 62; Pol. Doornik, 5 februari 1931, J.J.P., 1931, 226.

(27) Cass., 15 maart 1913, Pas., 1913, I, 148.

(28) Cass. fr., 3 juni 1935, Pas., 1936, II, 60 (strafvordering vervallen door een amnestiemaatregel); Cass., 2 maart 1959, Pas., 1959, I, 657, met noot; Cass., 7 september 1959, Pas., 1960, I, 13; Cass., 17 oktober 1960, Pas., 1961, I, 164; Cass., 23 januari 1961, Pas., 1961, I, 547; Cass., 17 april 1961, Pas., 1961, I, 879; Cass., 26 juni 1961, Pas., 1961, I, 1177; Cass., 20 november 1961, Pas., 1962, I, 346; Cass., 13 april 1964, Pas., 1964, I, 853; Cass., 9 november 1964, Pas., 1965, I, 240; Cass., 28 maart 1966, Pas., 1966, I, 975; Cass., 6 juni 1966, Pas., 1966, I, 1275; Cass., 21 oktober 1966, Pas., 1967, I, 375; Cass., 230 september 1968, Arr. Cass., 1969, 122; Cass., 16 juni 1969, Pas., 1969, I, 955; Corr. Neufchateau, 12 november 1963, Jur. Liège, 1963-64, 116.

(29) Cass., 14 mei 1962, Pas., 1962, I, 1037; R.P.D.B., V° Descente sur les lieux, nr. 74; CERCKEL, J., a.w., 198; CARON, R., La police judiciaire, Les Nouvelles, Tome I, Volume I, nr. 336.

(30) Cass., 1 oktober 1956, Pas., 1957, I, 68; Cass., 17 oktober 1960, Pas., 1961, I, 104; Cass., 15 mei 1972, Pas., 1972, 843.

(31) Cass., 9 april 1971, R.W., 1972-73, 954; Cass., 23 september 1975, Pas., 1976, I, 102 met noot; SASSERATH, S., Cour d' Assises, Les Nouvelles, Tome II, Volume I, 222; R.P.D.B., V° Appel en matière répressive, Compl. I, nr. 750; BRAAS, A., Précis, a.w., 844; BELTJENS, G., a.w., art. 43-44; nr. 28-32-33.

(32) Cass., 20 december 1954, Pas., 1955, I, 395; Cass., 12 februari 1968, Arr. Cass., 1968, I, 780.

- (33) Cass., 24 september 1951, Pas., 1952, I, 17; Cass., 20 april 1953, Pas., 1954, I, 628; Cass., 30 juni 1958, Pas., 1958, I, 1217; Cass., 27 juli 1960, Pas., 1960, I, 1253; Cass., 4 november 1960, Pas., 1961, I, 276; Cass., 26 juni 1961, Pas., 1961, I, 1177; Cass., 4 december 1961, Pas., 1962, I, 421; Cass., 18 juni 1962, Pas., 1962, I, 1184; Cass., 19 november 1962, Pas., 1963, I, 351; Cass., 14 mei 1962, Pas., 1962, I, 1037; Cass., 2 maart 1964, Pas., 1964, I, 703; Cass., 7 februari 1964, Pas., 1964, I, 609; Cass., 16 oktober 1964, Pas., 1965, I, 147; Cass., 8 december 1965, Pas., 1966, I, 485; Cass., 4 april 1966, Pas., 1966, I, 1022; Cass., 7 februari 1966, Pas., 1966, I, 739; Cass., 22 mei 1967, Pas., 1967, I, 1096; Cass., 4 september 1967, Arr. Cass., 1968, I, 2; Cass., 18 december 1967, Pas., 1968, I, 525; Cass., 2 juni 1969, Pas., 1969, I, 890; Cass., 11 juni 1974, Pas., 1974, I, 1049; Cass., 30 januari 1967, Pas., 1967, I, 659.
- (34) Cass., 19 november 1962, Pas., 1963, I, 351.
- (35) Cass., 4 april 1966, Pas., 1966, I, 1022.
- (36) Cass., 4 september 1967, Pas., 1968, I, 2.
- (37) Cass., 27 mei 1957, Pas., 1957, I, 1163; Cass., 16 juni 1958, Pas., 1958, I, 1150.
- (38) Cass., 5 april 1948, Pas., 1948, I, 224; Cass., 4 mei 1948, Pas., 1948, I, 296; Cass., 26 juni 1950, Pas., 1950, I, 754; Cass., 20 april 1953, Pas., 1953, I, 628; Cass., 16 mei 1958, Pas., 1958, I, 1150; Cass., 10 juli 1958, Pas., 1958, I, 1229; Cass., 2 mei 1960, Pas., 1960, I, 1020; R. P.D.B., V° Expert-Expertises, nr. 162.
- (39) Bijvoorbeeld een geneesheer die als getuige en niet als deskundige gehoord wordt : Cass., 26 juni 1828, Pas., 1828, 238; Cass., 20 oktober 1947, Pas., 1947, I, 427.
- (40) Cass., 22 oktober 1928, Pas., 1928, I, 249; Cass., 17 december 1957, Pas., 1957, I, 403.
- (41) Cass., 11 april 1960, Pas., 1960, I, 948.
- (42) Cass., 10 juli 1958, Pas., 1958, I, 1229. Indien onnodig naast de getuigeneed ook de deskundigeneed werd afgelegd is dit overbodig maar brengt dit geen nietigheid van de verklaring mee : Cass., 19 november 1962, Pas., 1963, I, 351; Cass., 14 mei 1962, Pas., 1962, I, 1025; Cass., 28 juni 1965, Pas., 1965, I, 1182.

- (43) Cass., 26 juni 1950, Pas., 1950, I, 754; Cass., 16 juni 1958, Pas., 1958, I, 1150; Cass., 28 juni 1965, Pas., 1965, I, 1182; R.D.P., 1965-66, 368.
- (44) Cass., 27 september 1938, Pas., 1938, I, 294; R.D.P., 1938, 1177.
- (45) Cass., 22 juni 1959, Pas., 1959, I, 1078.
- (46) Cass., 7 februari 1961, Pas., 1961, I, 612; Cass., 24 maart 1964, Pas., 1965, I, 810; Luik, 23 november 1966, Jur. Liège, 1966-67, 145; Corr. Turnhout, 7 mei 1968, Turn. Rechts., 1968, 622.
- (47) Cass., 7 februari 1961, Pas., 1961, I, 612.
- (48) RUBBRECHT, Strafvordering, 73.
- (49) Voor de wijziging aangebracht door de wet van 27 maart 1970 diende het geschrift dat de eedaflegging inhield aan de verzoekende overheid gericht te worden alvorens de deskundige met de uitvoering van zijn taak begon. Zie Cass., 18 januari 1965, Pas., 1965, I, 488; Cass., 14 november 1966, Arr. Cass., 1967, 359; Cass., 26 september 1966, Arr. Cass., 1967, 101.
- (50) CERCKEL, J., a.w., 201.
- (51) Cass., 19 februari 1951, Pas., 1951, I, 408 : in het desbetreffende geval had het militair gerechtshof een deskundige aangesteld en nadien de zaak sine die uitgesteld: de deskundige die aangesteld wordt door een vonnisgerecht zal de eed enkel mondeling afleggen indien hij daartoe uitgenodigd wordt, zie Cass., 17 november 1965, Pas., 1966, I, 363.
- (52) Cass., 7 oktober 1957, Pas., 1958, I, 105 met noot : anders is het met de getuigen die hun eed wel in openbare terechtzitting dienen uit te spreken, zie artikel 155 en 189 Sv. : de deskundige die door de voorzitter van het Hof van Assisen krachtens zijn discretionaire bevoegdheid wordt aangesteld, mag schriftelijk de eed afleggen en deze eedaflegging moet niet geacteerd worden op het proces-verbaal van de terechtzitting, zie Cass., 17 maart 1975, Pas., 1975, I, 718. Hij kan de eed echter ook mondeling afleggen op de terechtzitting, zie Cass., 6 april 1914, Pas., 1914, I, 171.
- (53) Brussel, 24 maart 1938, R.D.P., 1938, 692; SUETENS, J.M., "L'instruction - La chambre du conseil", Les Nouvelles, Tome I, Volume I, nr. 207.

- (54) Cass., 7 oktober 1957, R.W., 1958-59, 1291. Ook de deskundige aangesteld door de voorzitter van het Hof van Assisen kan de eed schriftelijk afleggen, zie Cass., 17 maart 1975, R.D.P. en in afwezigheid van de verdachte, zie Cass., 6 april 1914, Pas., 1914, I, 171.
- (55) Het vonnis dat hierop gesteund is, is nietig : zie Cass., 17 december 1956, Pas., 1957, I, 414.
- (56) Het is inopportuun de uitgebreide rechtspraak hierover te citeren. We herinneren slechts aan de voornaamste principes. De eedaflegging moest de werkzaamheden voorafgaan, zie bijv. Cass., 10 september 1958, Pas., 1959, I, 28; Cass., 7 september 1959, R.W., 1959-60, 1259; Cass., 21 september 1959, Pas., 1959, I, 84; Cass., 28 september 1959, Pas., 1960, I, 130; Cass., 23 januari 1961, Pas., 1961, I, 547; Cass., 17 april 1961, Pas., 1961, I, 879; Cass., 17 februari 1964, Pas., 1964, I, 653; Cass., 18 januari 1965, Pas., 1965, I, 483; Cass., 17 november 1965, Pas., 1966, I, 366; Cass., 14 maart 1966, Pas., 1966, I, 909; Cass., 26 september 1966, Pas., 1967, I, 94, Cass., 14 november 1966, Pas., 1967, I, 348.
- De rechter mocht uit de omstandigheden waarin de eedaflegging had plaatsgevonden afleiden dat de deskundige de eed had afgelegd alvorens met zijn taak te beginnen, zie bijv. Cass., 23 januari 1961, Pas., 1961, I, 548; Cass., 23 maart 1970, Arr. Cass., 1970, I, 649; Cass., 14 april 1969, Arr. Cass., 1969, 752; Cass., 14 november 1966, Arr. Cass., 1967, 359.
- De eedaflegging onderaan de acte van aanstelling impliceerde een voorafgaande eedaflegging, zie Cass., 17 oktober 1963, Pas., 1964, I, 127; Cass., 12 december 1966, Pas., 1967, I, 454.
- Een eedaflegging in het verslag was nog geen bewijs op zich van een voorafgaande eedaflegging, zie Cass., 13 januari 1964, Pas., 1964, I, 501; Cass., 12 oktober 1964, Pas., 1965, I, 145; Cass., 13 juni 1966, Pas., 1966, I, 1310.
- De werkzaamheden verricht na de eedaflegging bleven alleszins geldig, zie Cass., 14 maart 1966, Pas., 1966, I, 909.
- (57) Dit had als gevolg dat het Hof van Cassatie zich op de nieuwe wet kon baseren om in de hangende rechtsgedingen een middel dat de nietigheid opwierp wegens niet-voorafgaande eedaflegging onontvankelijk te verklaren wegens gebrek aan belang. De rechter op verwijzing zou inderdaad verplicht zijn geweest om de procedure regelmatig te verklaren. Voor toepassingen, zie Cass., 22 juni 1970, Arr. Cass., 1970, I, 997; Cass., 14 september 1970, Pas., 1971, I, 33; Cass., 16 oktober 1970, Pas., 1971, I, 234.

- (58) Cass., 1 december 1970, Pas., 1971, I, 296 met noot; Cass., 5 oktober 1971, Pas., 1972, I, 129 met noot; Cass., 26 oktober 1971, Arr. Cass., 1972, 212; Cass., 21 oktober 1972, Arr. Cass., 1973, 285; Cass., 21 november 1972, Pas., 1973, I, 281; Cass., 8 januari 1973, Arr. Cass., 1973, 468.
- (59) Cass., 14 september 1970, Pas., 1971, I, 33; Cass., 16 oktober 1970, Pas., 1971, I, 234.
- (60) Cass., 21 november 1972, Pas., 1973, I, 281; Cass., 21 december 1976, Arr. Cass., 1977, 446.
- (61) Bij de wet van 27 mei 1974 werd de aanroeping van de Godheid geschrapt (zie hoger).
- (62) Cass., 21 oktober 1972, Arr. Cass., 1973, 285; zie ook VAN-HOUDT, C.J., Strafvordering, Gent, 1974, 177.
- (63) De eed van de getuigen is wel sacramenteel: Cass., 23 januari 1967, Pas., 1967, I, 617.
- (64) Cass., 8 juli 1877, Pas., 1877, I, 335; Cass., 30 oktober 1882, Pas., 1882, I, 373; Cass., 2 maart 1950, Pas., 1950, I, 657 en noot 2; Cass., 2 mei 1960 (twee arresten), Pas., 1960, I, 1016 en 1020; Cass., 30 mei 1960, Pas., 1960, I, 1112; Cass., 14 november 1960, Pas., 1961, I, 276; Cass., 12 december 1960, Pas., 1961, I, 390; Cass., 17 oktober 1960, Pas., 1961, I, 164 met noot; Cass., 28 oktober 1960, Pas., 1961, I, 2340; Cass., 28 november 1960, Pas., 1961, I, 340; Cass., 29 mei 1961, Pas., 1961, I, 1044 met noot; Cass., 6 juni 1962, Pas., 1962, I, 1146; Cass., 7 februari 1964, Pas., 1964, I, 609; Cass., 26 oktober 1971, R.W., 1972-73, 1854; Cass., 21 oktober 1972, Arr. Cass., 1973, 285; Cass., 21 december 1976, R.W., 1976-77, 2163 met noot.
- (65) Als de bewoordingen niet gelijkwaardig zijn brengt dit nietigheid met zich mee: Cass., 17 oktober 1960, Pas., 1961, I, 64.
- (66) Cass., 9 juli 1877, Pas., 1877, I, 355. Het feit dat een deskundige aan de eedformule de aanroeping van de Godheid toevoegt, brengt geen nietigheid met zich mee : Corr. Brussel, 10 november 1976, R.W., 1976-77, 1337.
- (67) Cass., 30 oktober 1882, Pas., 1882, I, 373; Contra: Brussel, 24 oktober 1912, B.J., 1913, 635; R.D.P., 1913, 142.
- (68) Cass., 23 februari 1953, Pas., 1953, I, 478 met noot; Cass., 10 december 1956, Pas., 1957, I, 380; R.P.D.B., V° Descente sur les lieux, nr. 76.

- (69) Zie Cass., 9 oktober 1964, Pas., 1964, I, 240; Cass., 28 maart 1966, Pas., 1966, I, 975.
- (70) Cass., 23 februari 1953, Pas., 1953, I, 478 met noot; Cass., 10 december 1956, Pas., 1957, I, 380.
- (71) Brussel, 24 december 1957, Pas., 1958, II, 49. Er is geen tegenspraak als er op het zittingsblad enerzijds een vermelding is van een eedafleeging als deskundige en anderzijds een vermelding van een eedafleeging als getuige: Cass., 11 april 1949, Pas., 1949, I, 290; Cass., 5 maart 1951, Pas., 1951, I, 447.
- (72) Voor de wet van 27 maart 1970 was een vermelding bovenaan op het verslag op zich nog geen bewijs van de voorafgaande aflegging, zie bijvoorbeeld Cass., 13 januari 1964, Pas., 1964, I, 501. De eedformule onderaan het deskundigenverslag maakte geen bewijs uit, zie Cass., 20 november 1961, R.W., 1962-63, 427; Cass., 18 december 1961, Pas., 1962, I, 479; Cass., 14 januari 1963, Pas., 1963, I, 552; Cass., 12 oktober 1964, Pas., 1965, I, 145. Wel indien de eed was afgelegd onderaan de acte van aanstelling, zie Cass., 12 december 1966, Pas., 1967, I, 454.
- (73) Cass., 22 oktober 1928, Pas., 1928, I, 249; Cass., 10 september 1958, Pas., 1959, I, 28; Cass., 12 februari 1968, Pas., 1968, I, 731; Militair Ger. Brussel, 14 december 1948, J.T., 1949, 101.
- (74) Cass., 17 februari 1947, Pas., 1947, I, 56; R.W., 1946-47, 975; bovendien moet de tekst leesbaar zijn anders is het Hof van Cassatie in de onmogelijkheid om na te gaan of de eed werd afgelegd overeenkomstig de wettelijke beschikkingen. De verklaring van een getuige in die omstandigheden is nietig, zie Cass., 21 april 1975, J.T., 1975, 586.
- (75) Cass., 10 september 1958, Pas., 1959, I, 28.
- (76) Cass., 10 februari 1958, Pas., 1959, I, 28; Cass., 12 februari 1968, Arr. Cass., 1968, I, 780.
- (77) Cass., 5 oktober 1971, Arr. Cass., 1972, 140; R.W., 1971-72, 1648.
- (78) Cass., 17 juni 1963, Pas., 1963, I, 1094; Cass., 7 oktober 1963, Pas., 1964, I, 127; Cass., 18 januari 1965, Pas., 1965, I, 488; Cass., 14 april 1969, Pas., 1969, I, 705.

- (79) Constante rechtspraak, zie o.m.: Cass., 7 november 1949, Pas., 1949, I, 125; Cass., 17 juni 1957, Pas., 1957, I, 1238 met noot; Cass., 8 juli 1957, Pas., 1957, I, 1336; Cass., 7 september 1959, Pas., 1960, I, 13; Cass., 19 december 1960, Pas., 1961, I, 434; Cass., 17 april 1961, Pas., 1961, I, 879; Cass., 20 november 1961, Pas., 1962, I, 345; Cass., 18 december 1961, Pas., 1962, I, 479; Cass., 10 februari 1962, Pas., 1962, I, 427; Cass., 23 januari 1963, Pas., 1964, I, 436; Cass., 23 december 1963, Pas., 1964, I, 436; Cass., 17 juni 1963, Pas., 1963, I, 1089; Cass., 13 januari 1964, Pas., 1964, I, 501; Cass., 13 april 1964, Pas., 1964, I, 853; Cass., 9 november 1964, Pas., 1965, I, 240; Cass., 14 december 1964, Pas., 1965, I, 376; Cass., 18 januari 1965, Pas., 1965, I, 488; Cass., 22 februari 1965, Pas., 1965, I, 633; Cass., 14 maart 1966, Pas., 1966, I, 366; Cass., 28 maart 1966, Pas., 1966, I, 975; Cass., 6 juni 1966, Pas., I, 1275; Cass., 19 september 1966, Pas., 1967, I, 76; Cass., 13 juni 1966, Pas., 1966, I, 1310; Cass., 26 september 1966, Pas., 1967, I, 94; Cass., 21 november 1966, Pas., 1967, I, 375; Cass., 30 september 1968, Pas., 1969, I, 119; Cass., 16 juni 1969, Pas., 1969, I, 955; Cass., 25 juni 1971, Pas., 1971, I, 1928, met noot W.G.
- (80) Constante rechtspraak: zie o.m. Cass., 10 juli 1946, Pas., 1946, I, 293; Cass., 17 februari 1947, Pas., 1947, I, 56; Cass., 7 november 1949, Pas., 1950, I, 125; Cass., 10 september 1958, Pas., 1959, I, 28; Cass., 2 maart 1959, Pas., 1959, I, 657; Cass., 7 september 1959, Pas., 1960, I, 13; Cass., 19 december 1960, Pas., 1960, I, 434; Cass., 14 mei 1962, Pas., 1962, I, 1037; Cass., 14 januari 1963, Pas., 1963, I, 559; Cass., 13 december 1963, Pas., 1964, I, 436; Cass., 12 februari 1968, Arr. Cass., 1968, I, 780. Als een deskundige echter de eed niet diende af te leggen en de rechtbank of het hof was van oordeel dat dit wel diende te gebeuren en verwijderde om die reden het verslag uit de debatten, dan is deze beslissing onwettelijk, zie Cass., 8 december 1965, Pas., 1966, I, 485.
- (81) Cass., 17 februari 1947, Pas., 1947, I, 56; Cass., 7 november 1949, Pas., 1950, I, 125; Cass., 2 december 1957, Pas., 1958, I, 343; Cass., 10 september 1958, Pas., 1959, I, 28.
- (82) Cass., 23 september 1975, Pas., 1976, I, 102 met noot.
- (83) Cass., 26 juni 1961, Pas., 1961, I, 1177.
- (84) Cass., 25 januari 1977, Pas., 1977, I, 587; zie VANHOUDT, C.J., a.w., deel I, 177.

- (85) Een arrest van 14 maart 1966 (Cass., 14 maart 1966, Pas., 1966, I, 909) aanvaardde de betrekkelijke geldigheid van een nietig verslag voor zover dit verslag zich beperkt tot vaststellingen gedaan na de eedaflegging en voor zover deze vaststellingen gescheiden waren van de vaststellingen die vroeger werden gedaan: zie CERCKEL, J., a.w., voetnoot 48.
- (86) CERCKEL, J., a.w., 200; R.P.D.B., V° Cour d'assises, nr. 693; SASSERATH, S., "Cour d'Assises", Les Nouvelles, Tome II, Volume I, nr. 1223 en 1224.
- (87) Cass., 27 april 1976, Arr. Cass., 1976, 973.
- (88) Cass., 2 februari 1970, Pas., 1970, I, 461; zie ook Cass., 21 april 1969, Pas., 1969, I, 728.
- (89) Zie verder het hoofdstuk over de deskundige ter terechtzitting: Cass., 19 september 1966, Arr. Cass., 1967, 75.

HOOFDSTUK IV. DE OPDRACHT VAN DE DESKUNDIGE.

- (1) BEKAERT, H., "La manifestation de la vérité dans le procès pénal", Brussel, 1972, 190.
- (2) FAUSTIN HELIE, M., a.w., nr. 2549; BELTJENS, G., Encyclopédie du droit criminel Belge, Code d'instruction criminelle, art. 43-44, nr. 9.
- (3) Art. 154 Sv.; Cass., 4 september 1956, Pas., 1956, I, 1307; Cass., 17 maart 1957, Pas., 1957, I, 439; Cass., 24 maart 1961, Pas., 1961, I, 901.
- (4) Zie verder nr. 229 i.v.m. het probleem van de narco-analyse.
- (5) Cfr. Cass., 29 oktober 1962, R.W., 1963-64, 815.
- (6) CERCKEL, J., "Het deskundigenonderzoek in strafzaken en de eedaflegging", R.W., 1968-69, 200.
- (7) GLESENER, A., "Des médecins et des juristes", R.D.P., 1974-75, 385; zie ook SUETENS, J.M., "L'instruction - La chambre du conseil", Les Nouvelles, Tome I, Volume I, nr. 205. Zie voor een voorbeeld van een opdracht die te vaag werd gehouden: Brussel, 11 januari 1963, Pas., 1963, II, 103.
- (8) MONS DELLE ROCHE, A., a.w., 5 meent wel dat de sanctie de nietigheid is.
- (9) TROUSSE, P.E., Les principes généraux du droit pénal positif. Les Nouvelles, Tome I, Volume II, nr. 3646; CORNIL, L., noot onder Cass., 17 mei 1938, Pas., 1938, I, 176: "Le rôle de l'expert est de recueillir ou de mettre en évidence les éléments de fait que le juge serait incapable de recueillir ou de mettre en évidence lui-même, parce qu'il faut pour cela des connaissances techniques spéciales que le juge ne possède pas. Les conséquences d'ordre juridique à déduire de ces éléments de fait, c'est le juge - et non l'expert - qui doit les déduire. Au juge seul il appartient de décider, de juger"; MONS DELLE ROCHE, A., L'expertise judiciaire, Brussel, 1967, 5; SCHUIND, G., Traité pratique de droit criminel, Brussel, 1944, deel II, 178-179; BOUZAT, P., PINATEL, J., Traité de droit pénal et de criminologie, Paris, 1970, Tome II, Procédure pénale, 1143.
- (10) TROUSSE, P.E., a.w., nr. 3640.
- (11) BEKAERT, H., a.w., 136.

- (11 bis) Zie de noot van CORNIL, onder Cass., 17 mei 1938, Pas., 1938, I, 136; Corr. Luik, 10 februari 1956, Pas., 1957, III, 57; Jur. Liège, 1955-56, 226; Cass., 12 maart 1934, Pas., 1934, I, 217: "Wettelijk is de opdracht niet te beslissen over de begane fouten, maar de rechter in te lichten daarover"; Corr. Antwerpen, 13 april 1952, J.T., 1952, 383 de opdracht mag ook het intentioneel element van het misdrijf omvatten, maar dan enkel de feitelijke elementen in dit verband, de rechter behoudt de soevereiniteit van de beslissing.
- (12) Zie bijv. Cass., 22 februari 1924, Pas., 1925, I, 84: "La question si un tram vicinal roulait dans une agglomération bâtie ne doit pas être résolue par des experts mais par le juge, qui s'inspire des éléments de fait lui fournis dans chaque cas, ainsi que des notions juridiques dont ces éléments doivent être rapprochés".
- (13) MARX, Y., "Observations sur le problème de l'expertise pénale". Recueil d'études en hommage à L. Hugueney, Paris, 1964, 198.
- (14) SANNIE, Ch., "Le juge et l'expert", J.T., 1950, 69-71.
- (15) K.I.Brussel, 4 november 1952, niet gepubliceerd, maar aangehaald door DE LE COURT, E., "Considérations sur l'expertise judiciaire", R.D.P., 1955-56, 453.
- (16) DE LE COURT, E., a.w., 451; MONS DELLE ROCHE, A., a.w., 5.
- (17) Pol. Lessines, 17 februari 1939, J.J.P., 1939, 331.
- (18) FAUSTIN HELIE, M., Traité de l'instruction criminelle, Brussel, 1865, deel II, nr. 2548.
- (19) Zie bijv. MARX, Y., a.w., 198.
- (20) Cass., 19 oktober 1936, R.G.A.R., 1936, 2250; zie SCHUIND, G., a.w., deel II, 1068. Het zelfde principe geldt in burgerlijke zaken, zie Brussel, 9 maart 1972, R.W., 1971-72, 1932.
- (21) R.P.D.V., V° Descente sur les lieux, nr. 87.
- (22) BEKAERT, H., a.w., 183, die verwijst naar de meningen van SASSERATH, S., en VOUIN, R.,; SANNIE, J., a.w., 71.
- (23) TROUSSE, P.E., a.w., Les Nouvelles, nr. 3684.
- (24) Cass., 9 november 1959, Pas., 1960, I, 295.
- MELAI, A.L., Noot onder Hoge Raad, 2 mei 1972, Ned.Jur., 1974, 131.

- (26) Cass., 7 maart 1975, R.W., 1974-75, 2335.
- (27) CHARLES, R., "Le droit au silence de l'inculpé", Annales de droit, 1954, 3-21; QUARRE, Ph., "Le droit au silence", J.T., 1974, 525-528; DECLERCQ, R., "Le droit au silence", Rapports Belges au IXe congrès international de droit comparé, Téhéran, 27 september tot 4 oktober 1974, Brussel, 1974, 611-626.
- (28) Zie over deze problematiek: BEKAERT, H., "Cinquante années de procédure pénale en Belgique et à l'étranger", R.D.P., Publication jubilaire (1907-1957), 87. Een uitgebreide literatuuropgave is te vinden in DE CANT, P., en CHARLES, R., "Les procédés nouveaux d'investigation scientifique et la protection des droits de la défense", Rev. dr. int. et dr. comparé, 1958, 437-449.
- (29) Het Limburgse Hof van Assisen velde twee arresten in dat verband, nl. op 22 november 1955 en op 20 november 1955, J.T., 1955, 730 en 733.
- (30) Zie DECANT, P., en CHARLES, R., a.w. en de uitgebreide verwijzingen.
- (31) Hof van Assisen Limburg, 30 november 1955, J.T., 1955, 733.
- (32) LEY, A., "La narco-analyse", R.D.P., 1948-49, 546 e.v.
- (33) Brussel, 31 januari 1923, B.J., 1923, 272; R.D.P., 1923, 273; R.P.D.B., V° Secret professionnel, nr. 71 en 75.
- (34) Brussel, 11 maart 1969, R.W., 1968-69, 1515. Het principe werd bevestigd door Brussel, 3 januari 1972, Pas., 1972, II, 56. In een belangrijk arrest heeft het Hof van Cassatie beslist dat een geneesheer niet ontheven wordt van zijn beroepsgeheim door de omstandigheid dat de zieke heeft ingestemd met het verspreiden van de door hem aan de geneesheer gedane confidenties; Cass., 30 oktober 1978, R.W., 1978-79, 2232.
- (35) Brussel, 13 oktober 1964, Pas., 1965, II, 239.
- (36) Brussel, 13 oktober 1964, Pas., 1965, II, 239.
- (37) HOFFFLER, J., Traité de l'instruction préparatoire en matière pénale, Kortrijk, 1956, 250.
- (38) HOFFFLER, J., a.w., 250.
- (39) EERCKEL, J., a.w., 199.

- (40) Cass., 14 maart 1932, Pas., 1932, I, 1110: in casu was dit opgeworpen middel onontvankelijk omdat het Hof zich gesteund had op het onderzoek voor het Hof gedaan.
- (41) R.P.D.B., V° Frais en matière répressive, nr. 349; Cass., 16 november 1926, Pas., 1927, I, 89 en voetnoot 1 bij dit arrest ("En exigeant que toutes les pièces à la disposition immédiate du juge d'instruction soient communiquées, l'arrêt ci-dessus interdit implicitement au juge d'instruction de se dessaisir des pièces, dans le but d'empêcher qu'elles ne soient connues du conseil de l'accusé").
- (42) Cass., 15 december 1896, Pas., 1896, I, 324; R.P.D.B., V° Expert-Expertises, nr. 157.
- (43) Zie DE BAVAY, "De la police judiciaire", B.J., 1865, 1345-1357; MARX, Y., "Les rapports du juge pénal et du médecin-expert", Rev. Sc. crim., 1963, 866; VAN BASTELAER, A., "Médecine légale", B.J., 1859, 1393-1396.
- (44) Cass., 21 augustus 1941, Pas., 1942, I, 324; BELTJENS, G., a.w., art. 43-44, nr. 35.
- (45) HOFFFLER, J., a.w., 250.
- (46) De rechter kan de deskundige trouwens niet gelasten met een opdracht van verhoor of gerechtelijk onderzoek, zie Cass., 19 maart 1936, Pas., 1936, I, 264; Luik, 30 november 1943, Pas., 1944, II, 23; DE LE COURT, E., a.w., 453.
- (47) Cass. fr., 7 juni 1934, R.D.P., 1937, 702 met noot.
- (48) Cass., 19 mei 1936, Pas., 1936, I, 264; Luik, 30 november 1943, Pas., 1944, II, 23 met noot.
- (49) SASSERATH, S., Exposé critique, Les Nouvelles, Procédure pénale Tome I, Volume II, nr. 175-177.
- (50) DE LE COURT, E., a.w., 466.
- (51) BEKAERT, H., a.w., 192 e.v.
- (52) FAUSTIN HELIE, M., a.w., nr. 2551.
- (53) R.P.D.B., V° Descente sur les lieux, nr. 79.
- (54) Cass., 4 februari 1918, Pas., 1918, I, 213; Cass., 20 april 1920, Pas., 1920, I, 116; Cass., 29 juli 1954, Pas., 1954, I, 1017; R.P.D.B., V° Procédure pénale, nr. 372; HOFFFLER, J., a.w., 250.

- (55) Zie o.m. Cass., 24 september 1971, R.W., 1971-72, 1485 met noot van A. VANDEPLAS; Cass., 26 oktober 1976, Arr. Cass., 1977, 241; Cass., 20 december 1977, Arr. Cass., 1978, 482.
- (56) Zie o.m. Cass., 20 september 1971, Arr. Cass., 1972, 72; Cass., 5 november 1951, Pas., 1952, I, 111.
- (57) Cass., 13 maart 1961, Pas., 1961, I, 753; Cass., 9 oktober 1973, Arr. Cass., 1974, 160; Cass., 17 november 1975, Arr. Cass., 1976, 343; Cass., 26 oktober 1977, Arr. Cass., 1978, 262; Corr. Luik, 9 november 1927, R.D.P., 1928, 63.
- (58) Cass., 21 augustus 1941, Pas., 1942, I, 324; Brussel, 24 april 1938, R.D.P., 1938, 692.
- (59) Cass., 10 januari 1949, Pas., 1949, I, 21.
- (60) Idem wat betreft de burgerlijke partij.
- (61) Brussel, 26 juni 1963, J.T., 1964, 592.
- (62) Cass., 10 januari 1949, Pas., 1949, I, 21.
- (63) Cass., 28 september 1959, Arr. Cass., 1960, 90.
- (64) Cfr. vorige voetnoot.
- (65) Cass., 20 september 1971, Pas., 1972, I, 65.
- (66) Luik, 17 maart 1938, Pas., 1938, II, 152.
- (67) Brussel, 24 december 1970, J.T., 1971, 132.

HOOFDSTUK V. HET VERSLAG VAN DE DESKUNDIGE.

- (1) Cass., 29 maart 1926, Pas., 1926, I, 327.
- (2) ROLAND, M., en LAROCQUE, M.; "Les rapports du juge pénal et du médecin-expert", Rapports présentés au XIe Journées de défense sociale, Rapport introductif, Rev. Sc. Crim., 1963, 755.
- (3) GLESENER, A., "Des médecins et des juristes", R.D.P., 1974-75, blz. 377 tot 388, blz., 383: "On pourrait citer beaucoup de cas: je ne prends que celui repris par le docteur français Genil-Perrin, dans son livre "Psychanalyse et Criminologie", quand un psychanalyste prétend expliquer l'acte d'une femme, meurtrière de sa bru, par sa libido, par l'amour qu'elle porte à son fils" par le mode narcissique, possessif, correspondant au stade statistique anal, auquel elle est fixée et vers lequel, à la ménopause, elle fait une régression intense...". On reste rêveur et le magistrat se demande parti il va pouvoir tirer de ces constatations sur le plan du jugement qu'il devra rendre.
- (4) R.P.D.B., V° Expert-expertises, nr. 1; BRAAS, A., Précis de procédure pénale, 3° druk, Brussel, 1950-51, I, 344; HOEFFLER, J., Traité de l'instruction préparatoire en matière pénale, Kortrijk, 1956, 250.
- (5) FAUSTIN HELIE, M., Traité de l'instruction criminelle, Brussel, 1865, deel II, nr. 2553.
- (6) BELTJENS, G., Encyclopédie du droit criminel Belge, Code d'instruction criminelle, art. 43-44, nr. 37.
- (7) Zie SASSERATH, S., Cour d'Assises, Les Nouvelles, Tome II, Volume I, nr. 2553.
- (8) Zie verder het hoofdstuk over de kosten van het deskundigenonderzoek.
- (9) De wet van 3 mei 1889 bepaalde weliswaar dat het Nederlands moest gebruikt worden voor de strafrechtscollages in het Vlaamse land doch een afwijking was voorzien voor o.m. de deskundigenverslagen die in het Frans mochten gesteld worden. Zie LINDEMANS, L.; Taalgebruik in Gerechtzaken, A.P.R., Gent-Leuven, 2° uitgave, 1973, nr. 2; BELTJENS, G., a.w., art. 43-44, nr. I, Cass., 22 september 1925, Pas., 1925, I, 389.

- (10) LINDEMANS, L.;, a.w., nr. 158; Krijgshof Brussel, 4 januari 1950, R.W., 1949-50, 946; HOEFLER, J., a.w., 250.
- (11) LINDEMANS, L., a.w., nr. 217.
- (12) Brussel, 11 april 1970, R.W., 1970-71, 217 met noot van A. VANDEPLAS die o.i. terecht de vraag opwerpt welke dan wel de criteria dienen te zijn om iemand als verdachte te beschouwen.
- (13) Cass., 27 november 1967, Pas., 1968, I, 407.
- (14) Krijgsraad Aarlen, 18 maart 1947, Pas., 1947, III, 32.
- (15) Cass., 18 maart 1968, Pas., 1968, I, 888.
- (16) Art. 41 van de wet van 15 juni 1935: Cass., 27 juni 1966, Pas., 1966, I, 1382; Cass., 18 maart 1968, Pas., 1968, I, 888. Bijv. als het deskundigenverslag verwijst naar een proces-verbaal dat opgesteld is in een andere taal dan deze van de verdachte en zonder tussenkomst van een beëdigd vertaler, zie Corr. Brussel, 9 oktober 1973, 13 mei 1974, 9 oktober 1974, 30 juni 1975? Bull. Ass., 1975, 527 met noot R.B.
- (17) LINDEMANS, L., a.w., nr. 158.
- (18) LINDEMANS, L., a.w., nr. 158; HOEFFLER, J., a.w., 250; Cass., 10 januari 1949, Pas., 1949, I, 15.
- (19) MARCHAL en JASPAR, Droit Criminel, deel II, nr. 1920.
- (20) Cass., 10 januari 1949, Pas., 1949, I, 15; LINDEMANS, L., a.w., nr. 158.
- (21) R.W., 1936-37, 1415; LINDEMANS, L., a.w., nr. 217.
- (22) Zie Krijgsraad Aarlen, 18 maart 1947, Pas., 1947, III, 32 voor wat betreft het probleem van de verzetdoende verdachte.
- (23) Cass., 1 april 1968, Pas., 1968, I, 946.
- (24) Krijgsraad Antwerpen, 20 december 1949, R.W., 1949-50, 1069.
- (25) Corr. Brussel., 30 januari 1959, R.W., 1958-59, 2072; Corr. Turnhout, 14 februari 1969, R.W., 1968-69, 1280.
- (26) Cass., 10 september 1958, R.W., 1958-59, 2110.
- (27) Corr. Brussel, 30 januari 1959, R.W., 1958-59, 2077.

- (28) Cass., 18 maart 1968, Pas., 1968, I, 888; Cass., 25 november 1975, Arr. Cass., 1976, 391; Cass., 11 oktober 1977, Arr. Cass., 1978, 195; Cass., 17 januari 1978, Arr. Cass., 1978, 597.
In een recent arrest besliste het Hof van Cassatie zelfs, dat onder de voorwaarden vermeld in artikel 40, tweede lid van de wet, een nietigheid tengevolge van de schending van deze wet gedekt wordt, zelfs als de geschonden bepaling niet voorkomt onder de bepalingen die aan artikel 40 van de wet voorafgaan: zie Cass., 17 mei 1978, Arr. Cass., 1978, 1096 met noot van J.V.
- (29) Cass., 21 januari 1976, Arr. Cass., 1976, 601.
- (30) R.P.D.B., V° Expert-Expertises, nr. 154.
- (31) MONS DELLE ROCHE, A., 'L'expertise judiciaire, Brussel, 1967, 29.
- (32) R.P.D.B., V° Greffe-Greffier, nr. 127.
- (33) MONS DELLE ROCHE, A., a.w., 20; Cass., 6 mei 1968, Arr. Cass., 1968, 1110.
- (34) Cass., 11 december 1967, Pas., 1968, I, 486.
- (35) MONS DELLE ROCHE, A., 30.
- (36) Krijgsraad Gent, 23 maart 1971, R.W., 1970-71, 1968.
- (37) Cass., 3 oktober 1960, R.W., 1960-61, 1482; Huy, 13 februari 1947, Bull. Ass., 1947, I, 110.
- (38) Cass., 4 december 1961, Pas., 1962, I, 431; Cass., 10 januari 1977, Arr. Cass., 1977, 514; Cass., 25 april 1978, Arr. Cass., 1978, 977.
- (39) DECLERCQ, R., Strafvordering, a.w., deel I, 50.
- (40) SANNIE, H., "Le juge et l'expert", J.T., 1950, 70.
- (41) FAUSTIN HELIE, M., a.w., nr. 2554.
- (42) FAUSTIN HELIE, M., a.w., nr. 2557.
- (43) BELTJENS, G., a.w., art. 43-44, nr. 38.
- (44) FAUSTIN HELIE, M., a.w., nr. 2557.

- (45) Zie over dit onderscheid: BEKAERT, H., La manifestation de la vérité dans le procès pénale, Brussel, 1972, 134.
- (46) BEKAERT, H., a.w., 134.
- (47) Cass., 9 november 1959, Pas., 1960, I, 295.
- (48) Cfr. DOLL, J.P., a.w., 240.
- (49) HOEFFLER, J.J., a.w., 250; MONS DELLE ROCHE, A., a.w., 29; FAUSTIN HELIE, M., a.w., nr. 255; Zie bijv. Rb. Antwerpen, 3 oktober 1881, P.A., 1881, I, 380; Antwerpen, 14 juni 1884, P.A., 1886, I, 255.
- (50) TROUSSE, P.E., "Les principes généraux du droit pénal positif", Les Nouvelles, Tome I, Volume II, nr. 3652 die verwijst naar een uitspraak van TAHON op de "Journées hollando-belges de criminologie", 10-12 september 1953, R.D.P., 1953-54, 279: "Si l'expert taisait ses prémisses, il rendrait en quelque sorte un jugement sans appel basé sur motifs inconnus".
- (51) MONS DELLE ROCHE, A., a.w., 29 "...afin de permettre au tribunal de trancher le litige en connaissance de cause". Eventueel kan dan een bijkomend deskundigenonderzoek gelast worden om het geschil op te lossen; Luik, 16 december 1818, Pas., 1818, 245; zie FAUSTIN HELIE, M., a.w., 2559.
- (52) Rb. Brussel, 17 mei 1887, J.T., 1887, 878.

HOOFDSTUK VI. DE DESKUNDIGE OP DE TERECHTZITTING.

- (1) R.P.D.B., V° Expert-Expertises, nr. 162; MONS DELLE ROCHE, A., L'expertise judiciaire, Brussel, 1967, 31.
- (2) SCREVENs, r., "La preuve pénale en droit belge", La présentation de la preuve et la sauvegarde des libertés individuelles, Brussel, 1977, blz. 54-90.
- (3) Zie hoger hoofdstuk I.
- (4) BRAAS, A., a.w., II, 625.
- (5) Cass., 7 maart 1962, Pas., 1962, I, 764; Cass., 17 november 1965, Pas., 1966, I, 363.
- (6) Cass., 15 juni 1976, Pas., 1976, I, 1111.
- (7) Cass., 25 oktober 1965, Pas., 1966, I, 264; Cass., 21 november 1972, Arr. Cass., 1973, 290; Cass., 17 maart 1975, Pas., 1975, I, 718.
- (8) Cass., 10 juli 1916, Pas., 1917, I, 193; Cass., 20 juli 1962, Pas., 1962, I, 1238; Cass., 17 november 1965, Pas., 1966, I, 363.
- (9) Cass., 22 oktober 1970, Pas., 1971, I, 119.
- (10) Cass., 16 oktober 1950, Pas., 1951, I, 57.
- (11) Cass., 25 oktober 1965, Pas., 1966, I, 268; Cass., 17 november 1965, Pas., 1966, I, 363.
- (12) Cass., 11 maart 1957, Pas., 1957, I, 326.
- (13) Cass., 6 mei 1935, Pas., 1935, I, 236.
- (14) Als de rechtbank op tussengeschied beslist een deskundige te horen, bevestigt zij daardoor impliciet de rechtsgeldigheid van het deskundigenverslag: zie Luik, 28 maart 1950, J.T., 1950, 344.
- (15) DECLERCO, R., Grondige studie van de strafvordering, De rechtspleging voor het Hof van Assisen, Leuven, 1972, 45-49.

- (16) Zie bijv. Cass., 17 maart 1975, Pas., 1975, I, 718: het deskundigenverslag zal eventueel kunnen voorgelezen worden door de voorzitter (cfr. art. 267 Sv.).
- (17) SASSERATH, S., La cour d'Assises, Les Nouvelles, Tome II, Volume I, nr. 199;
- (18) SCHUIND, G., Traité pratique de droit criminel, Brussel, 1944, deel II, 179.
- (19) Zie de conclusies van advocaat-generaal CLOQUETTE voor Cass., 25 juni 1866, Pas., 1966, I, 286.
- (20) RICHARD, J., noot onder Cass., 5 april 1948, en 3 mei 1948, R.D.P., 1947-48, 761.
- (21) Cass., 24 januari 1842, Pas., 1842, I, 58: "Aucune disposition ne défend (...) de les entendre comme témoins pour donner des renseignements sur leur rapport"; Cass., 30 mei 1892, Pas., 1892, I, 276; Cass., 18 juli 1898, Pas., 1898, I, 278.
- (22) Cass., 20 april 1953, Pas., 1953, I, 628:
- (23) Cass., 27 mei 1957, Pas., 1957, I, 1163; Cass., 16 juni 1958, Pas., 1958, I, 1150; Cass., 2 mei 1960, Pas., 1960, I, 1020.
- (24) BELTJENS, G., a.w., art. 317, nr. 56.
- (25) Cass., 17 mei 1865, Pas., 1865, I, 339; Cass., 20 juli 1874, Pas., 1874, I, 270.
- (26) Cass., 4 augustus 1856, Pas., 1856, I, 328.
- (27) Noot van RICHARD, J., onder Cass., 5 april 1948, R.D.P., 1947-48, 764; Cass., 6 oktober 1882, Pas., 1882, I, 344; Cass. 2 december 1918, Pas., 1919, I, 3; Cass., 25 juni 1960, Pas., 1960, I, 754.
- (28) Cass., 4 februari 1884, Pas., 1884, I, 52; Cass., 26 maart 1956, Pas., 1956, I, 793; Cass., 10 juli 1958, Pas., 1958, I, 1229; BELTJENS, G., a.w., art. 317, nr. 61.
- (29) Cass., 13 mei 1944, Pas., 1944, I, 182.
- (30) Cass., 21 maart 1842, Pas., 1842, I, 187.
- (31) Cass., 2 mei 1910, Pas., 1910, I, 220; R.P.D.P., V° Cour d'Assises, nr. 678.
- (32) Cass., 4 oktober 1858, Pas., 1858, I, 313.

- (33) SASSERATH, S., La Cour d'Assises, a.w., nr. 1221.
- (34) Cass., 4 februari 1884, Pas., 1884, I, 52; Cass., 26 oktober 1885, Pas., 1885, I, 258; BELTJENS, G., a.w., art. 317, nr. 62.
- (35) R.P.D.B., V° Cour d'Assises, nr. 700. De vermeldingen i.v.m. de aanstelling zullen op het zittingsblad opgenomen worden: BELTJENS, G., a.w., art. 317, nr. 60; SASSERATH, S., La Cour d'Assises, a.w., nr. 1225.
- (36) R.P.D.B., V° Procédure pénale, nr. 526; SCHUIND, G., a.w., deel II, 281; VAN HOUTT, C.J., Strafvordering, 1974, 232; R.P.D.B., V° Cour d'Assises, nr. 698; zie ook de conclusies van advocaat-generaal CLOQUETTE voor Cass., 25 juni 1866, Pas., 1866, I, 286.
- (37) Cass., 5 januari 1959, Pas., 1959, I, 438; BELTJENS, G., a.w., art. 317, nr. 56.
- (38) Cass., 8 maart 1875, Pas., 1875, I, 166; Cass., 19 december 1887, Pas., 1888, I, 64; Cass., 12 maart 1888, Pas., 1888, I, 12; Cass., 9 oktober 1905, Pas., 1906, I, 10; Cass., 26 april 1909, Pas., 1909, I, 217; Cass., 4 februari 1918, Pas., 1918, I, 213; Cass., 22 oktober 1928, Pas., 1928, I, 249; Cass., 14 juni 1937, Pas., 1937, I, 180; Cass., 21 april 1947, Pas., 1947, I, 163; Cass., 5 april 1948, Pas., 1948, I, 224; Cass. 10 januari 1949, Pas., 1949, I, 21; Cass., 11 april 1949, Pas., 1949, I, 290; Cass., 31 oktober 1955, Pas., 1956, I, 199; Cass., 17 maart 1958, Pas., 1958, I, 790; Cass., 10 juli 1958, Pas., 1958, I, 1229; Cass., 16 juni 1958, Pas., 1958, I, 1150; Cass., 19 oktober 1959, Pas., 1960, I, 211; Cass., 11 april 1960, Pas., I, 948; Cass., 3 december 1962, Pas., 1963, I, 412; Cass., 11 januari 1965, Pas., 1965, I, 456; Cass., 17 mei 1965, Pas., 1965, I, 997; Cass., 23 september 1968, Pas., 1969, I, 83; Cass., 21 januari 1969, Arr. Cass., 1969, 495; Cass., 19 april 1971, Arr. Cass., 1971, 762; Cass., 23 oktober 1973, Pas., 1974, I, 201.
- (39) Cass., 18 december 1973, Pas., 1974, I, 417.
- (40) Cass., 30 mei 1892, Pas., 1892, I, 276; R.P.D.B., V° Cour d'Assises, nr. 699.
- (41) Cass. Le Caire, 11 juni 1910, Pas., 1910, IV, 169: "Attendu que pour des gens d'une certaine culture le récit objectif des faits, dégagé de toute appréciation, est une quasi-impossibilité psychologique....".
- (42) Cass., 19 oktober 1959, Pas., 1960, I, 221.

- (43) Cass., 10 januari 1870, Pas., 1870, I, 22; Cass., 13 april 1885, Pas., 1885, I, 112; Cass., 22 oktober 1928, Pas., 1928, I, 249; Cass., 11 april 1949, Pas., 1950, I, 290.
- (44) Cass., 11 april 1949, Pas., 1959, I, 290; Cass., 11 december 1950, Pas., 1951, I, 217; Cass., 5 maart 1951, Pas., 1951, I, 447.
- (45) Cass., 29 maart 1954, Pas., 1954, I, 663; Cass., 20 december 1954, Pas., 1954, I, 395; Cass., 26 september 1955, Pas., 1956, I, 52; Cass., 17 december 1956, Pas., 1957, I, 403; Cass., 13 januari 1958, Pas., 1958, I, 494; Cass., 17 mei 1965, Pas., 1965, I, 997; Cass., 12 februari 1968, Pas., 1968, I, 731.
- (46) Cass., 17 december 1956, Pas., 1957, I, 403: "Attendu qu'une confrontation des points de vue de l'expert judiciaire et de l'expert de la défense implique une discussion d'arguments reposant sur leur compétence technique".
- (47) Zie bijv. Cass., 20 december 1954, Pas., 1955, I, 395.
- (48) Cass., 17 december 1956, Pas., 1957, I, 403 (tweede casus).
- (49) Cass., 13 januari 1958, Pas., 1958, I, 494; Cass., 26 september 1960, Pas., 1961, I, 86.
- (50) Cass., 21 april 1947, Pas., 1947, I, 163; R.W., 1946-47, 1133.
- (51) Cass., 9 oktober 1905, Pas., 1906, I, 10.
- (52) Cass., 25 februari 1963, Pas., 1963, I, 695; Cass., 3 december 1974, Pas., 1975, I, 359.
- (53) Ook indien de deskundige aangesteld wordt door de voorzitter van het Hof van Assisen op basis van zijn discretionaire bevoegdheid, zie Cass., 10 april 1865, Pas., 1865, I, 350; Cass., 2 mei 1910, Pas., 1910, I, 221; Cass., 8 april 1946, Pas., 1946, I, 140; Cass., 25 april 1949, Pas., 1949, I, 302.
- (54) R.P.D.B., V^o Cour d'Assises, nr. 688 e.v.; BELTJENS, G., a.w., art. 317, nr. 58.
- (55) Cass., 6 oktober 1958, Pas., 1958, I, 128; Cass., 29 januari 1973, Pas., 1973, I, 522.
- (56) Cass., 27 maart 1961, Pas., 1961, I, 825.
- (57) Cass., 28 juni 1965, Pas., 1965, I, 1182.

- (58) BELTJENS, G., a.w., art. 317, nr. 56; VAN HOUDT, C.J., a.w., 237-238.
- (59) Cass., 27 september 1839, Pas., 1839, I, 195; Cass., 5 maart 1951, Pas., 1951, I, 447; Cass., 14 mei 1962, Pas., 1962, I, 1025; Cass., 19 oktober 1959, Pas., 1960, I, 211; Cass., 14 mei 1962, Pas., 1962, I, 1025; Cass., 6 september 1976, Pas., 1977, I, 10.
- (60) Zie BELTJENS, G., a.w., art. 317, nr. 59.
- (61) Cass., 1 oktober 1956, Pas., 1957, I, 68; Cass., 19 april 1971, Arr. Cass., 1971, 762.
- (62) Cass., 13 maart 1950, Pas., 1950, I, 493.
- (63) Krijgshof Brussel, 4 januari 1950, R.W., 1949-50, 946; Zie LINDEMANS, L., Taalgebruik in gerechtszaken, A.P.R., Gent-Leuven, 1973, nr. 157, 168, 175.
- (64) LINDEMANS, L., a.w., nr. 157.
- (65) R.P.D.B., V° Procédure pénale, nr. 664; LINDEMANS, L., a.w., nr. 168.
- (66) Cass., 17 november 1965, Pas., 1966, I, 363.
- (67) Cass., 18 december 1967, Pas., 1968, I, 521.
- (68) Dit verzoek tot wijziging van de taal van de rechtspleging is niet aan een bepaalde vorm gebonden: Cass., 15 februari 1977, Arr., Cass., 1977, 665.
- (69) Cass., 27 november 1967, Pas., 1968, I, 407.
- (70) Cass., 20 april 1971, Pas., 1971, I, 739.
- (71) Cass., 3 maart 1958, Pas., 1958, I, 726.
- (72) Cass., 17 november 1965, Pas., 1966, I, 363.
- (73) Cass., 21 augustus 1941, Pas., 1941, I, 324.
- (74) Art. 317, 318 en 341 Sv.; Cass., 24 januari 1842, Pas., 1842, I, 58; SASSERATH, S., Cour d'Assises, Les Nouvelles, a.w., nr. 1200.
- (75) Cass., 21 mei 1962, Pas., 1962, I, 1074.
- (76) Cass., 3 maart 1958, Pas., 1958, I, 726.

HOOFDSTUK VII. BEWIJSWAARDE EN BEWIJSKRACHT VAN HET DESKUNDIGEN VERSLAG EN DE RECHTERLIJKE BESLISSINGEN M.B.T. HET
DESKUNDIGENONDERZOEK.

- (1) Cass., 11 dec. 1967, Arr.Cass., 1968, 521; Cass., 13 jan. 1969, Arr.Cass., 1969, 464; Cass., 22 aug. 1973, Arr.Cass., 1973, 1080 ; Cass., 6 jan. 1976, Arr.Cass., 1976, 522
- (2) Cass., 7 febr. 1978, Arr.Cass., 1978, 676; Cass., 21 dec. 1977, Arr.Cass., 1978, 495; Cass., 28 feb. 1978, Arr.Cass., 1978, 764.
- (3) Cass., 7 sept. 1976, Arr.Cass., 1977, 24 ; Cass., 4 april 1977, Arr.Cass., 1977, 838 ; Cass., 20 sept. 77, Arr.Cass., 1978, 85 ; Cass., 3 jan. 1978, Arr.Cass., 1978, 516.
- (4) DUMON, F., " De motivering van de vonnissen en arresten en de bewijskracht van de akten", R.W., 1978-1979, 258-326.
- (5) DUMON, F., a.w., 307-308
- (6) DUMON, F., a.w., 310.
- (7) CLOQUET, A., a.w., nrs 479 en 484 en de aldaar aangehaalde rechtsleer en rechtspraak.
- (8) CLOQUET, A., a.w. , nrs 479 en 481. (9) ibid.
- (10) Cass., 27 jan. 1939, Pas., 1939, I, 28; Cass., 24 apr. 1939, Pas., 1939, I, 200 ; Cass., 23 jan. 1947, Pas., 1947, I, 23; DUMON, F., a.w., 310.
- (11) vgl. FAUSTIN- HELIE, M., Traité de l'instruction criminelle, Brussel, 1865, deel II, nr 2536.
- (12) Cass., 27 apr. 1973, Arr.Cass., 1973, 820; Cass., 16 dec. 1975, Arr.Cass., 1976, I, 473 ; zie ook de rechtspraak aangehaald onder noot 1.
- (13) BEKAERT, H., a.w., 183
- (14) Ook als ze neergelegd werden in de loop van de debatten op voorwaarde dat ze onderworpen werden aan de tegen-

spraak van de partijen : Cass., 5 april 1948, Pas., 1948, I, 208; Cass., 7 mei 1956, Pas., 1956, I, 947; Cass., 17 nov. 1958, Pas., 1958, I, 275; Cass., 19 dec. 1966, Pas., 1967, I, 500

- (15) Zie de verwijzingen onder (1) (2) en (3) ; adde : Cass., 14 juni 1815, Pas., 1815, I, 401 ; Cass., 25 okt. 1897, Pas., 1897, I, 306; Cass., 20 juni 1910, Pas., 1910, I, 352; Cass., 12 maart 1934, Pas., 1934, I, 218 ; Cass., 22 aug. 1973, Arr.Cass., 1973, 1080 ; Cass., 6 jan. 1976, Arr. Cass., 1976, 522.
- (16) Cass., 12 maart 1934, Pas., 1934, I, 218.
- (17) Brussel, 4 mai 1966, J.T., 1966, 423.
- (18) Zie o.m. SCREVENs, R., " La preuve pénale en droit belge", La présentation de la preuve et la sauvegarde des libertés individuelles, Brussel, 1977, 56 e.v.
- (19) Cass., 9 okt. 1953, R.W., 1954-1954, 1065; Cass., 1 apr. 1954, Pas., 1954, I, 555; Cass., 7 mei 1956, Pas., 1956, I, 947; Cass., 1 okt. 1956, Pas., 1957, I, 67 (2 arresten) ; Cass., 25 juli 1957, Pas., 1957, I, 1377; Cass., 19 dec. 1966, Pas., 1967, I, 500 ; Cass., 16 dec. 1975, Arr.Cass., 1976, 473 ; TROUSSE, P.E., " Les principes généraux du droit pénal positif belge", Les Nouvelles, Tome I, Vol. I, nrs 3657-3659; - FAUSTIN -HELIE, M., a.w., nrs 2536 en 3764 ; SCREVENs, R., " Réflexions sur l'expertise en matière pénale", R. D.P., 1964-1965, 110 ; BEKAERT, H., a.w., 193 ; SCHUIND, G., Traité pratique de droit criminel, Brussel, 1944, deel II, 179 en 277; R.P.B.B., V° Appel en matière répressive, nrs 668-669
- (20) Cass., 28 juni 1938, Pas., 1938, I, 234 ; Cass., 10 jan. 1949, Pas., 1949, I, 15 ; Cass., 17 okt. 1960, Pas., 1960, I, 172.
- (21) Cass., 19 febr. 1846, Pas., 1847, I, 172.
- (22) Luik, 8 juli 1948, J.T., 1948, 545.
- (23) Brussel, 13 maart 1937, R.W., 1936-1937, 1235.
- (24) Cass., 8 juli 1858, Pas., 1858, I, 273.
- (25) Brussel, 7 juni 1947, Bull.Ass., 1948, 299.
- (26) Cass., 12 maart 1934, Pas. 1934, I, 217; Cass., 25 maart 1946, Pas., 1946, I, 116 ; Cass., 23 jan. 1947, Pas., 1947, I, 23; Cass., 10 febr. 1947, Pas., 1947, I,

- 41; Cass., 10 janu. 1949, Pas., 1949, I, 15 ; Cass., 14 juni 1949, Pas., 1949, I, 436 ; Cass., 11 juni 1953, Pas., 1953, I, 795; Cass., 7 nov. 1955, Pas., 1956, I, 216 ; Cass., 5 dec. 1955, Pas., 1956, I, 327
- (27) Cass., 25 mei 1964, Pas., 1964, I, 1011
- (28) Cass., 14 juni 1949, Pas., 1950, I, 435 (2 arresten).
- (29) Cass., 22 sept. 1975, Pas., 1976, I, 93 ; de feitenrechter oordeelt ook soeverein over het bestaan van de bestanddelen van het misdrijf : Cass., 14 juni 1949, Pas., 1950, I, 436 ; Cass., 25 maart 1946, Pas., 1946, I, 116.
- (30) Gent, 26 sept. 1942, Bull. Ass., 1943, 144.
- (31) Cass., 12 maart 1934, Pas., 1934, I, 218 ; Cass., 3 okt. 1946, Pas., 1946, I, 342 ; Cass., 10 febr. 1947, Pas., 1947, I, 41.; Brussel, 4 mei 1966, J.T., 1966, 423.
- (32) Cass., 3 okt. 1966, Pas., 1967, I, 140.
- (33) Cass., 20 juni 1966, Pas., 1966, I, 1408
- (34) Cass., 8 okt. 1962, Pas., 1963, I, 163.
- (35) Cass., 17 nov. 1958, Pas., 1959, I, 275
- (36) Cass., 17 nov. 1975, Arr.Cass., 1976, 343
- (37) Cass., 2 juli 1923, Pas., 1923, I, 405.
- (38) Cass., 28 sept. 1953, Pas., 1954, I, 43
- (39) Cass., 5 dec. 1949, Pas., 1950, I, 216
- (40) Corr. Leuven, 28 jan. 1960, R.W., 1964-1965, 380
- (41) Corr. Dendermonde, 24 april 1959, R.G.A.R., 1961, 6749
- (42) Cass., 4 okt. 1954, Pas., 1955, I, 67.
- (43) Cass., 23 mei 1966, Pas., 1966, I, 1203
- (44) Cass., 27 sept. 1938, Pas., 1938, I, 294.

- (45) Brussel, 11 dec. 1942, Bull. Ass., 1943, 164
- (46) Corr. Kortrijk, 15 maart 1950, R.W., 1949-1950, 1468.
- (47) Brussel, 24 nov. 1961, J.T., 1962, 19
- (48) Ass.Limburg, 22 dec. 1955, R.W., 1955-1956, 579
- (49) Cass., 23 mei 1827, Pas., 1926-1927, I, 191 ; Cass., 25 okt. 1897, Pas., 1897, I, 306 ; Krijgsh. Brussel, 9 nov. 1955, J.T., 1956, 92
- (50) zie verwijzingen onder voetnoot (10) ; adde :
Cass., 18 febr. 1949, Pas., 1949, I, 147; Cass., 11 juni 1953, Pas., 1953, I, 795 ; Cass., 1 maart 1954, Pas., 1954, I, 555 ; Cass., 27 juli 1957, Pas., 1957, I, 1377 ; Cass., 27 jan. 1964, Pas., 1964, I, 553 ; Cass., 25 mei 1964, Pas., 1964, I, 1011 ; Cass., 8 maart 1965, Pas., 1965, I, 696 ; Cass., 13 jan. 1969, Pas., 1969, Arr.Cass., 1969, 464 ; Cass., 22 aug. 1973, Arr.Cass., 1973, 1080.
- (51) zie : DUMON, F., a.w. , 324
- (52) zie hoger, nr 372.
- (53) Cass., 16 dec. 1957, Pas., 1958, I, 408.
- (54) Cass., 29 maart 1923, Pas., 1923, I, 327
- (55) Cass., 5 mei 1952, Pas., 1952, I, 548
- (56) Cass., 29 maart 1926, Pas., 1926, I, 327; Cass., 9 juli 1951, Pas., 1951, I, 771 ; Cass., 28 sept. 1971, Pas., 1972, I, 102
- (57) Cass., 23 sept. 1959, Pas., 1959, I, 630
- (58) Cass., 29 nov. 1954, Pas., 1955, I, 277
- (59) Cass., 13 april 1959, Pas., 1959, I, 509
- (60) Cass., 1 maart 1973, J.T., 1973, 461.
- (61) Cass., 24 april 1939, Pas., 1939, I, 200 ; Cass., 29 nov. 1945, Pas., 1945, I, 281; Cass., 23 jan. 1947, Pas., 1947, I, 23 ; Cass., 10 feb. 1947, Pas., 1947, I, 41;
Cass., 10 jan. 1949, Pas., 1949, I, 15; Cass., 14 juli 1949, Pas., 1949, I, 436 ; Cass., 5 mei 1952, Pas., 1952, I, 548 ; Cass., 11 juni 1953, Pas., 1953, I, 795.
- (62) Cass., 17 mei 1938, Pas., 1938, I, 176
- (63) Cass., 29 maart 1954, Pas., 1954, I, 663

- (64) Cass., 20 juli 1971, Pas., 1971, I, 1070; Cass., 1 juni 1976, Pas., 1976, I, 1046.
- (65) Cass., 5 nov. 1951, Pas., 1952, I, 111 ; Cass., 17 dec. 1962, Pas., 1963, I, 480 ; Cass., 18 juni 1963, Pas., 1963, I, 1101 ; Cass., 7 okt. 1963, Pas., 1964, I, 127.
- (66) DUMON, F., a.w., 281.
- (67) Cass., 11 dec. 1967, Arr.Cass., 1968, 521.
- (68) DUMON, F., a.w., 311.
- (69) DUMON, F., a.w., 311-312.
- (70) R.P.D.B., V° Délit d'audience, nr 184
- (71) Cass., 9 april 1978, R.W., 1978-1979, 1833 e.v., met conclusie van eerste advocaat-generaal F.DUMON.
- (72) Cass., 12 maart 1973, Arr.Cass., 1973, 688 ; Cass., 8 febr. 1978, Arr.Cass., 1978, 680, in het bijzonder de noot van R.A.D. ; HAYOIT DE TERMICOURT, R., " Considérations sur le projet de Code judiciaire", Plechtige openingsrede uitgesproken op 1 september 1966, Arr.Cass., 1966, nr 17, noot 89.
- Het is op grond van dit verschil dat het Hof van Cassatie besliste dat het in strafzaken geen rekening kan houden met een verzoek tot betichting van valsheid dat ter griffie van het Hof is ingediend meer dan twee maanden na de dag waarop de zaak op de algemene rol is ingeschreven (artikelen 420bis, 458 en 459 Sv), terwijl in burgerlijke zaken het verzoek tot betichting van valsheid in iedere stand van de zaak kan worden ingediend. Zie Cass., 22 dec. 1975, Arr.Cass., 1976, 496.
- (73) Cass., 4 dec. 1918, Pas., 1918, I, 213 ; Brussel, 9 nov. 1943, Bull.Ass., 1944, 270 met noot van G.D. ; zie ook de conclusie van substituut-procureur-generaal COLARD bij Brussel, 8 nov. 1949, R.D.P., 1949-1950, 668 ; R.P.D.B., V° Faux Incident, nr 46
- (74) Cass., 19 dec. 1960, Pas., 1961, I, 434.
- (75) Cass., 12 dec. 1968, Pas., 1968, I, 731.
- (76) Cass., 7 sept. 1959, Pas., 1960, I, 13 ; Cass., 28 sept. 1959, Pas., 1960, I, 130 ; Cass., 19 dec. 1960, Pas., 1961, I, 434 ; Cass., 14 jan. 1963, Pas., 1963, I, 559; Cass., 13 juni 1966, Pas., 1966, I, 1310; Cass., 12 febr. 1968, Pas., 1968, I, 731.

- (77) Cass., 10 sept. 1958, Pas., 1959, I, 28 ; Cass., 19 april 1971, R.W., 1972-1973, 954 ; Cass., 23 sept., 1975, Arr.Cass., 1976, 109.
- (78) Cass., 12 okt. 1964, Pas., 1965, I, 145.
- (79) Cass., 11 maart 1977, Arr.Cass., 1977, 711 ; Cass., 21 maart 1977, Arr.Cass., 1978, 842.
- (80) CERCKEL, J., " Het deskundigenonderzoek in strafzaken en de eedaflegging", R.W., 1968-1969, 195.
- (81) Deze uitdrukking is ontleend aan F. DUMON, in zijn noot ~~onder~~ Cass., 11 april 1978, Arr.Cass., 1978, 919.
- (82) Cass. 23 mei 1969, Arr.Cass., 1969, I, 937 ; Cass., 14 mei 1970, Arr. Cass., 1970, 886 ; Cass., 20 februari 1970, Arr. Cass., 1970, 582 ; Cass., 27 maart 1973, Pas., 1973, I, 711.
- (83) Cass., 22 oktober 1974, Arr.Cass., 1975, 250 ; Cass., 10 november 1975, Arr. Cass., 1976, 321 ; Cass., 20 december 1977, Arr.Cass., 1978, 488 ; Cass., 22 februari 1978, Arr.Cass., 1978, 736.
- (84) Cass., 13 maart 1950, Pas., 1950, I, 495 ; Cass., 28 september 1953, Pas., 1954, I, 43 ; Cass., 20 september 1954, Pas., 1955, I, 26 ; Cass., 6 september 1976, Arr. Cass., 1977, 20 ; Cass., 22 november 1976, Arr. Cass., 1977, 321 ; Cass., 28 februari 1978, Arr. Cass., 1978, 763 ; Cass., 21 juni 1978, Arr. Cass., 1978, 1231 ; Cass., 21 juni 1978, Arr.Cass., 1978, 1231.
- (85) Zie de verwijzingen aangehaald onder noot (82) en (83); zie ook : Cass., 26 juni 1976, Pas., 1976, I, 1188 ; vgl. Cass., 16 december 1975, Arr.Cass., 1976, 472 ; Cass., 21 juni 1978, Arr.Cass., 1978, 1234 ; Cass., 20 juli 1978, Arr.Cass.; 1978, 1286.
- (85) Cass., 21 mei 1951, Pas., 1951, I, 630.
bis
- (86) Cass., 19 oktober 1953, Pas., 1954, I, 116 ; Cass., 25 november 1957, Pas., 1958, I, 317 ; Cass., 2 december 1957, Pas., 1958, I, 346 ; Cass., 14 september 1959, Arr.Cass., 1969, 30 ; Cass., 28 januari 1963, Pas., 1963, I, 601 ; Cass., 22 september 1978, Pas., 1979, I, 115.
- (87) Cass., 6 september 1978, Pas., 1979, I, 13.
- (88) Cass., 26 oktober 1976, Arr.Cass., 1976, 241 ; Cass., 13 september 1978, Pas., 1979, I, 42.
- (89) Cass., 8 juni 1976, Arr.Cass., 1976, 1122; Cass., 13 januari 1977, Arr.Cass., 1977, 544 ; Cass., 7 februari 1977, Arr.Cass., 1977, 608 ; Cass., 9 november 1977, Arr.Cass., 1978, 300 ; Cass., 23 mei 1978, Arr. Cass., 1978, 1122.

- (90) Cass., 26 januari 197, Arr.Cass., 1976, 615 ;
Cass., 3 mei 1976, Arr.Cass., 1976, 983 ;
Cass., 15 juni 1976, Arr.Cass., 1976, 1145.
- (91) Cass., 11 maart 1957, Arr.Cass., 1957, 560.
- (92) Cass., 11 oktober 1938, Pas., 1938, I, 307.
- (93) Cass., 16 december 1975, Arr.Cass., 1976, 472 ;
Cass., 7 september 1976, Arr.Cass., 1977, 21 ;
Cass., 19 januari 1977, Arr.Cass., 1977, 666 ;
Cass., 28 april 1977, Arr.Cass., 1977, 889 ; Cass.,
12 oktober 1977, Arr.Cass., 1977, 198; Cass., 8
februari 1978, Arr. Cass., 1978, 689 ; Cass., 23
mei 1978, Arr.Cass., 1978, 11222
- (94) Cass., 2 december 1935, Pas., 1936, I, 75.

HOOFDSTUK VIII. DE KOSTEN VAN HET DESKUNDIGENONDERZOEK.

- (1) HOFFLER, J., Traité de l'instruction préparatoire en matière pénale, Kortrijk, 1956, 251; R.P.D.B., V° Expert-Expertises, nr. 195.
- (2) R.P.D.B., V° Expert-Expertises, nr. 196; zie o.m. Brussel, 30 december 1885, Pas., 1886, III, 129; Verviers, 15 november 1887, Pas., 1888, III, 178.
- (3) Algemeen reglement op de gerechtskosten in strafzaken: K.B. van 28 december 1950, B.S., 30 december 1950, in voege getreden op 1 januari 1951.
- (4) R.P.D.B., V° Tarif en matière répressive, nr. 34.
- (5) Ministerieel besluit tot vaststelling van het normaal bedrag van de honoraria der personen opgeroepen in strafzaken wegens hun kunst of beroep: B.S., 30 december 1950.
- (6) Cass., 18 februari 1957, Pas., 1957, I, 731; Pol. Hanuit, 4 juni 1957, Jur. Liège, 1957-58, 79; Corr. Liège, 23 juni 1955, Pas., 1955, III, 48; R.P.D.B., V° Infractions et répression en général, Compl. IV, nr. 412, 39°.
- (7) Pol. Waremme, 19 september 1956, Jur. Liège, 1956-57, 63; Pol. Hanuit, 4 juni 1957, Jur. Liège, 1957-58, 79.
- (8) R.P.D.B., V° Tarif en matière répressive, nr. 47; Zie artikel 100 van de wet van 15 juni 1899 houdende boek II van het Wetboek van militaire strafrechtspleging.
- (9) Ministeriële circulaire van 5 januari 1882, vermeld in R.P.D.B., V° tarif en matière répressive, nr. 48.
- (10) Artikel 1 van het algemeen reglement; Zie R.P.D.B., V° Tarif en matière répressive, nr. 49.
- (11) Zie het Ministerieel Besluit van 29 december 1950, tot vaststelling van de reisvergoedingen bepaald in het algemeen reglement op de gerechtskosten in strafzaken: B.S., 30 december 1950.
- (12) Artikel 4 van het algemeen reglement.
- (13) Zie hoger, nr. 322 e.v.; R.P.D.B., V° Tarif en matière répressive, nr. 44-46.

- (14) Zie bijv. C.F., "sur la taxe des hommes de l'art", B.J., 1843, 1488.
- (15) Cfr. R.P.D.B., V° Tarif en matière répressive, nr. 93, 99, 102.
- (16) M.B., 29 december 1950, B.S., 30 december 1950.
- (17) Zie het M.B. van 17 mei 1968, artikel 21.
- (18) R.P.D.B., V° Tarif en matière répressive, nr. 53.
- (19) Zie artikel 30 tot 41 van het K.B. van 28 december 1950.
- (20) Raad van State, 26 april 1973, Arr. en Adv. v/d Raad van State, 1973, 347.
- (21) Art. 76 Algemeen Reglement; R.P.D.B., V° Tarif en matière répressive, nr. 168.
- (22) Algemeen Reglement, art. 72 en 73.
- (23) Algemeen Reglement, art. 77.
- (24) Algemeen Reglement, art. 78; R.P.D.B., V° Tarif en matière répressive, nr. 198.
- (25) Algemeen Reglement, art. 78.
- (26) Algemeen Reglement, art. 79; R.P.D.B., V° Expert-Expertises, nr. 185-199.
- (27) R.P.D.B., V° Tarif en matière répressive, nr. 199.
- (28) Algemeen Reglement, art. 115.
- (29) Artikel 78 van het Algemeen Reglement.
- (30) Zie i.v.m. de criteria van beoordeling het belangrijke arrest van de Raad van State van 6 april 1973, Pas., 1975, IV, 21.
- (31) Zie het geciteerde arrest van de Raad van State van 6 april 1973.
- (32) Brussel, 21 november 1937, Pas., 1938, II, 132; Brussel, 9 juli 1941, Pas., 1942, II, 14.
- (33) Cass., 19 november 1942, Rec. jur. dr. adm., 1946, 132; Cass., 20 februari 1947, Pas., 1947, I, 79.

- (34) Conclusie van advocaat-generaal Janssens de Bisthoven, Cass., 20 februari 1947, Pas., 1947, I, 79.
- (35) Algemeen Reglement, art. 108.
- (36) Zie hierover VANDEPLAS, A., "De consignatie van de burgerlijke partij", R.W., 1978-79, 2018.
Deze verplichting geldt in correctionele zaken en in criminele zaken, wanneer het betreft misdaden omschreven bij de artikelen 196, 197 en 489, derde lid, Sw. en bij de artikelen 207 en 208 van boek I, titel IX van het Wetboek van Koophandel.
- (37) VANDEPLAS, A., a.w., 2019, 2020 en 2021.
- (38) VANDEPLAS, A., a.w., 2020.
- (39) Zie THIBAUT de BOESINGHE, J., "Is artikel 990 van het Grondwettelijk Wetboek van toepassing in strafzaken", R.W., 1973-74, 1043.
- (40) Algemeen Reglement, art. 96.
- (41) R.P.D.B., V° Tarif en matière répressive, nr. 222.
- (42) R.P.D.B., V° Tarif en matière répressive, nr. 222.
- (43) Gent 20 april 1953, Bull. Ass., 1954, 127 met noot.
- (44) Cass., 4 september 1967, Pas., 1968, I, 16.
- (45) Corr. Marche-en-Famenne, 17 december 1958, Jur. Liège, 1958-59, 131.
- (46) Cass., 9 juli 1928, Pas., 1928, I, 226; Cass., 17 april 1972, Pas., 1972, I, 758; zie R.P.D.B., V° Appel en matière répressive, nr. 176; Idem, V° Infractions et répression en général, nr. 297 en Compl. IV, nr. 40 en 412.
- (47) Pol. Waremme, 19 september 1956, Jur. Liège, 1956-57, 63.
- (48) Cass., 20 mei 1922, Pas., 1923, I, 69 met conclusie van advocaat-generaal Holvoet; Corr. Luik, 9 januari 1937, Jur. Liège, 1937, 208; zie VANHOUDT, C.J., CALEWAERT, W., Belgisch strafrecht, Gent-Leuven, 2^e ed., deel III, nr. 1892.
- (49) Cass., 6 december 1926, Pas., 1927, I, 97; Cass., 13 december 1954, Pas., 1955, I, 371; Cass., 16 december 1975, Arr. Cass., 1976, 473; Cass., 31 mei 1976, Arr. Cass., 1976, 1085; Cass., 29 juni 1976, Pas., 1976, I, 1188; Corr. Luik, 9 januari 1937, Jur. Liège, 1937, 208; Pol. Hannuit, 4 juni 1957, Jur. Liège, 1957-58, 79.

- (50) Cass., 20 november 1922, Pas., 1923, I, 69 met conclusie van advocaat-generaal Hölvoet; Cass., 24 januari 1949, Arr. Cass., 1949, 58; Cass., 13 november 1961, Pas., 1962, I, 309; Cass., 31 mei 1976, Pas., 1976, I, 1045; Cass., 15 december 1975, Arr. Cass., 1976, 466; Cass., 24 mei 1976, Arr. Cass., 1976, 1047; Cass., 31 mei 1976, Pas., 1976, I, 1045; Cass., 29 juni 1976, Arr. Cass., 1976, 1225.
- (51) VANHOUDT, C.J., CALEWAERT, W., a.w., nr. 1892, zie Cass., 9 oktober 1950, Pas., 1951, I, 49.
- (52) Cass., 24 juni 1974, Pas., 1974, I, 1097; zie ook Cass., 22 november 1977, Arr. Cass., 1978, 333.
- (53) Cass., 10 december 1962, Pas., 1963, I, 445; Cass., 4 maart 1963, Pas., 1963, I, 730; Cass., 28 oktober 1975, Arr. Cass., 1976, 270; Cass., 15 maart 1976, Arr. Cass., 1976, 818; Cass., 24 mei 1976, Arr. Cass., 1976, 1047; Cass., 31 mei 1976, Arr. Cass., 1976, 1085; Cass., 29 juni 1976, Arr. Cass., 1976, 1225; Cass., 20 september 1977, Arr. Cass., 1978, 89; Cass., 18 oktober 1977, Arr. Cass., 1978, 221; Cass., 17 augustus 1978, Arr. Cass., 1978, 1288.
- (54) Wanneer de beklaagde in alle kosten van de strafvordering wordt veroordeeld impliceert deze beslissing dat de misdrijven waarhij schuldig wordt aan bevonden, het geheel van de kosten hebben veroorzaakt: zie Cass., 16 december 1975, Arr. Cass., 1976, 473.
- (55) Cass., 24 januari 1949, Arr. Cass., 1949, 58.
- (56) Cass., 9 juli 1928, Pas., 1928, I, 226; Cass., 17 april 1972, Pas., 1972, I, 758; Cass., 2 april 1974, Pas., 1974, I, 792.
- (57) Cass., 16 december 1975, Arr. Cass., 1976, 473.
- (58) Cass., 5 juli 1954, Pas., 1954, I, 961.
- (59) Corr. Mons, 1 februari 1938, Rev. Resp., 1938, 2638; Corr. Tongeren, 2 juni 1965, R.W.?n 1965-66, 1409.
- (60) Cass., 25 juni 1907, Pas., 1907, I, 308; Corr. Tongeren, 2 juni 1965, R.W., 1965-66, 1409.
- (61) VANHOUDT, C.J., CALEWAERT, W., a.w., nr. 1893 en 1895.
- (62) R.P.D.B., V° Tarif en matière répressive, nr. 307; Art. 100 van het Algemeen Reglement; VANHOUDT, C.J., CALEWAERT, W., a.w., nr. 1895.

- (63) R.P.D.B., V° Tarif en matière répressive, nr. 42-43, 307.
- (64) Zie POLAIN, M., "L'assistance judiciaire et l'expertise", J.T., 1950, 282.
- (65) Cass., 13 september 1965, Pas., 1966, I, 50.
- (66) Antwerpen, 19 juni 1975, R.W., 1975-76, 1921, met noot L. HUYBRECHTS.

HOOFDSTUK IX : DE AANSPRAKELIJKHEID VAN DESKUNDIGEN.

- (1) R.P.D.B., V° Descente sur les lieux, nr 80
- (2) Cass., 7 april 1952, Pas., 1952, I, 505; Gent, 5 nov. 1953, R.W., 1953-1954, 1814.
- (3) Het Hof van Beroep te Gent aanvaardde de volgende redenen tot weigering om een bloedafname te doen : 1° het feit dat de verdachte zijn cliënt was ; 2° het feit dat de deskundige niet over het nodige materiaal beschikte ; 3° het feit dat de verbalisanten het bewijs van de toestemming van zijn patient tot bloedafname niet voorbrachten en dat zelfs om de toestemming nog niet verzocht was geweest op het ogenblik dat de vordering aan de deskundige betekend werd. Zie : Gent, 5 novemb. 1953, R.W., 1953-1954, 1814
- (4) MONS DELLE ROCHE, A., L'expertise judiciaire, Brussel, 1967, 26.
- (5) Corr. Antwerpen, 17 april 1952, J.T., 1952, 383 ; CLOQUET, A., Deskundigenonderzoek in zaken van privaat recht, Gent-Leuven, nr 599 ; VANHALEWIJN, J. - DUPONT, L., Valsheid in geschriften, A.P.R., nr 70
- (6) Cass., 23 feb. 1953, Pas., 1953, I, 479 ; Brussel, 8 nov. 1948, R.D.P., 1949-1950, 668 met noot M. COLARD; Antwerpen, 17 februari 1952, J.T., 1952, 303 ; VANHALEWIJN, J. - DUPONT, L., a.w., nr 106 en 510.
- (7) Cass., 23 feb. 1953, Pas., 1953, I, 478 ; MARCHAL, A. - JASPAR, J.P., Droit criminel, Brussel, 3° édit., 1975, deel I, nr 465.
- (8) Cass., 23 febr. 1953, Pas., 1953, I, 478.
- (9) MARCHAL, A. - JASPAR, J.P., a.w., deel I, nr 902, en de aldaar aangehaalde rechtspraak.
- (10) RIGAUX, M. - TROUSSE, P.E., Les crimes et les délits du code pénal, Brussel, 1963, deel IV, 71-72
- (11) Vergl. : RIGAUX, M. - TROUSSE, P.E., a.w., deel IV, 73- 74 ; PIRET, J.M., "Les faux témoignages", Les Nouvelles, Droit pénal, Deel II, nrs 2755 en 2792
- (12) PIRET, J.M., a.w., nr 2755 en 2792 ; MARCHAL, A. - JASPAR, J.P., a.w., nr 903.
- (13) RIGAUX, M. - TROUSSE, P.E., a.w., deel IV, 74
- (14) RIGAUX, M. - TROUSSE, P.E., ibid. ; GOEDSEELS, J. Commentaire du code pénal belge, 2° ed., Brussel, 1948, deel I, 1468 ; BELTJENS, G., Encyclopédie du droit criminel belge, Brussel, 1903, deel I, Le code pénal, art. 221, nr 2.

- (15) Brussel, 3 nov. 1953, 5.D.P., 1953-1954, 417 ; Brussel 10 febr. 1960, R.D.P., 1959-1960, 681; R.P.D.B., V° Forfaiture, nr 17 ; RIGAUX, M. - TROUSSE, P.E., a.w., deel IV, 288 ; MARCHAL, A., JASPAR, J.P., a.w., deel I, nr 1267.
- (16) Brussel, 3 nov. 1953, R.D.P., 1953-1954, 417 met noot.
- (17) Cass., 10 feb. 1960, Arr.Verbr., 1960, 542.
- (18) Corr.Antwerpen, 17 apr. 1952, J.T., 1952, 383 ; vgl. MARCHAL, A., Crimes et délits commis par des fonctionnaires publiques, Les Nouvelles, Droit pénal, T. III, p. 54, nr 3307 en p. 87, nr 3561.
- (19) Brussel, 31 jan. 1923, B.J., 1923, 272 ; R.D.P., 1923, 273 ; SCHUIND, G., Traité pratique de droit criminel, 3° éd., Brussel, 1955, deel I, 306 ; MARCHAL, A. - JASPAR, J.P., Droit criminel. Traité théorique et pratique, 2° éd., Brussel, 1965, deel I, nr 1323.
- (20) DE SMET, W. - CORNEEIS, L. e.a., " De geheimhouding van het vooronderzoek", Het beroepsgeheim van de magistraat, bankier en geneesheer. Werkdocument bij het XXV° Vlaams interuniversitair rechtscongres te Brussel, op 8 en 9 maart 1973, p. 18.
- (21) Brussel, 3 nov. 1953, R.D.P., 1953-1954, 417 met noot.
- (22) Zie : Cass., 16 mei 1977, Arr.Cass., 1977, 948.
- (23) MONS DELEE ROCHE, A., a.w., 314
- (24) -Rb. Brussel, 24 febr. 1896, Pas., 1896, III, 97; Vred. Deurne, 27 juni 1975, J.J.P., 1976, 141 ; MONS DELLE ROCHE, a.w., 31 ; R.P.D.B., V° Expert-Expertises, nr 183 ; CLOQUET, A., a.w., nrs 595-598 .
- (25) Zie bijvoorbeeld : Rb. Luik, 18 juli 1894, Cl. en B., XLII, 936; Rb. Luik, 23 okt. 1895, Pas., 1896, II, 90.
- (26) CLOQUET, A., a.w., nr 589 ; DALCQ, Traité de la responsabilité civile, Les Nouvelles, Droit civil, Tome V, Vol. I, nr 913 ; contra : R.P.D.B., V° Expert-Expertises, nr 139, volgens dewelke de deskundige enkel aansprakelijk is bij kwaad opzet, bedrog of zware fout, als de rechter tenminste de conclusies volgt.
- (27) CLOQUET, A., a.w., nr 591
- (28) Rb. Luik, 12 aug. 1886, Pas., 1887, III, 21 met noot ; Brussel, 6 jan. 1903, Pas., 1903, II, 118.

- (29) Zie hiervoor : R.P.D.B., V° Expert-Expertises, nr.180.
 - (30) R.P.D.B.,ibid.
 - (31) CLOQUET, A., a.w., nr 593 ; zie ook : Brussel, 30 dec. 1903 , Pas., 1903, II, 118.
 - (32) R.P.D.B., V° Tarif en matière répressive, nr. 55.
 - (33) CLOQUET,A., a.w., nr.594.
-

TITEL III. BIJZONDERE RECHTSPLEGINGEN

HOOFDSTUK I. ONDERZOEK AAN HET LICHAAM.

- (1) DE LE COURT, Fr., "De la détention préventive" B.J., 1874, 1473; Zie ook DECLERCO, R., Strafvordering, a.w., deel I, 108 : Bijv. een fouillering die verder gaat dan het uitwendig aftasten van de kledingstukken.
- (2) HOFFLER, J., a.w., 251 ; VANHOUDT, C.J., a.w., deel I, 178 : Zie voor een uitgebreide studie : BEKAERT, H., "L'exploration corporelle dans le Code de procédure pénale en projet", J.T., 1974, 325-333.
- (3) PANDECTES BELGES, V° Exploration corporelle, 648-649; THONISSEN, M., "De la détention préventive", B.J., 1874, 382.
- (4) Pasin., 1974, 118; Voorbeelden hiervan : PANDECTES BELGES, V° Exploration corporelle, 648; TIMMERMANS, G., Etude sur la détention préventive, Gent-Parijs, 1978, 387.
- (5) Zie de verwijzing in voetnoot 1.
- (6) Zie tevens BOUGARD, Ch., "De la liberté individuelle, Etude sur la loi du 20 avril 1974, B.J., 1874, 1580.
- (7) DE LE COURT, Fr., a.w., 1475-1476; Dezelfde kritiek is terug te vinden bij LIMELETTE, L., "Détention préventive", B.J., 1874, 1329.
- (8) R.P.D.B., V° Détention préventive, nr. 319; Pasin., 1874, 177; DE LE COURT, a.w., 1470; BOUGARD, Ch., a.w., 1580.
- (9) DE LE COURT, Fr., a.w., 1470; TIMMERMANS, G., a.w., 382.
- (10) Voorbereidende werken, Pasin., 1874, 177; TIMMERMANS, G., a.w., 382-383.
- (11) CONSTANT, J., noot onder Pau, 26 juni 1950, J.T., 1951, 118; deze auteur verwijst o.m. naar een onuitgegeven arrest van het Hof van Beroep te Luik d.d. 19 oktober 1949.
- (12) TIMMERMANS, G., a.w., 391.
- (13) BEKAERT, H., a.w., 333; zie ook TAHON, R., "La Liberté individuelle et un nouveau procédé d'expertise mentale", R.D.P., 1947-48, 116; VAN CAMP, C., De onderzoeksrechter, a.w., nr. 283.

- (13 bis) Zie Cass. 3 maart 1975, Arr. Cass., 1975, 764, met noot get. E.K.
- (14) Pasin., 1874, 177; VERSTRAETE, J., "De Raadkamer. Bevoegdheid en rechtspleging" R.W. 1967-68, 1274; HAYOIT DE TERMICOURT, "De la loi sur la détention préventive", R.D.P., 1924, 412.
- (15) BELTJENS, G., a.w., Wet van 10 april 1874, art. 25, nr. 2; DE LE COURT, Fr., a.w., 1471; LIMELETTE, L., "Détention préventive", B.J., 1874, 1337; TIMMERMANS, G., a.w., 379-380.
- (16) Cass., 1 april 1968, Pas., 1968, I, 939; Corr. Dendermonde, 4 februari 1963, R.W., 1966-67, 1914.
- (17) BEKAERT, H., a.w., J.T. 1974, 330; DECLERCQ, R., a.w., deel I, 108; HOEFFLER, J., a.w., 251; KLEINERMAN, W., "Modifications à apporter à la chambre du conseil en matière pénale", J.T., 1949, 402; SCHUIND, G., a.w., deel II, 221; HAYOIT DE TERMICOURT, a.w., 414; R.P.D.B., V° Détention préventive, nr. 317 met verwijzingen; Een geestesonderzoek door een geneesheer-psychiater is geen onderzoek dat de eerbaarheid kan aantasten, zie Cass., 1 april 1968, Pas., 1968, 939 met noot.
- (18) BRAAS, A., Précis, deel I, 345; TIMMERMANS, G., a.w., nr. 536.
- (19) VAN BOGAERT, E., "Tekstinterpretatie aangaande het onderzoek aan het lichaam", R.W. 1947, 277.
- (20) BEKAERT, H., a.w., 330.
- (21) BEKAERT, H., a.w., dezelfde plaats.
- (22) Voorbereidende werken, Pasin., 1874, 110.
- (23) Voorbereidende werken, Pasin., 1874, 178; Zie ook DE LE COURT, F., a.w., 1470-1471; TIMMERMANS, G., a.w., 382.
- (24) DE LE COURT, Fr., a.w., 1470.
- (25) Brussel, 20 februari 1875, Pas., 1875, II, 113 met vordering van P.G., F. DE LE COURT en noot.
- (26) BEKAERT, H. a.w., 330.
- (27) R.P.D.B., V° Détention préventive, nr. 322; VERSTRAETE, J., a.w., 1274; Brussel, K.v.I., 20 februari 1875, 1231; Brussel, K.v.I., 27 juli 1876, Pas., II, 324.
- (28) TIMMERMANS, G., a.w., 387-389.

- (29) Aangehaald door TIMMERMANS, G., a.w., 389; zie ook DE LE COURT, Fr., a.w., 1473-1474 en Brussel, 27 juli 1876, Pas., 1876, II, 324.
- (30) Gent, K.v.I., 19 september 1978, R.W. 1978-79, 674 met noot van A. VANDEPLAS.
- (31) Ook de onderzoeksrechter kan op deze gronden niet weigeren in te gaan op de vordering van de prokureur des Konings : Zie Gent, K.v.I., 8 november 1923, Pas., 1924, II, 23.
- (32) In het geval van betrapping op heterdaad is de gewone rechtspleging toepasselijk : zie hoger nr. ...
- (33) Artikel 25, lid 1 van de wet van 10 april 1878; CARON, R., La police judiciaire, in LES NOVELLES, Tome I, Vol. I, nr. 335; SCHUIND, G., a.w., deel II, 477; VAN CAMP, C., a.w., nr. 282.
- (34) Zie hoger nr. ...
- (35) Gent, K.v.I., 13 juni 1975, R.W. 1975-76, 749; Gent, K.v.I., 5 maart 1975, R.W. 1957-58, 1169; Brussel, K.v.I., 11 februari 1882, II, 223; Brussel, K.v.I., 17 november 1881, II, 54.
- (36) Antwerpen, K.v.I., 13 juni 1975, R.W. 1975-76, 748 met noot van A. DE NAUW.
- (37) Cfr. de algemene regels i.v.m. het vooronderzoek .
- (38) Gent, K.v.I., 19 september 1978, R.W. 1978-79, 647 met noot van A. VANDEPLAS; VERSTRAETE, J., a.w., R.W., 1967-68, 1274.
- (39) Cass., 22 december 1952, Pas., 1953, I, 276.
- (40) VANDEPLAS, A., noot onder Gent, K.v.I., 19 september 1978., R.W., 1978-79, 674; VERSTRAETE, J., a.w., 1274.
- (41) VANDEPLAS, A., noot onder Gent, K.v.I., 19 september 1978., R.W., 1978-79, 674 en de verwijzingen; VERSTRAETE, J., a.w., 1274.
- (42) BRAAS, A., a.w., deel I, 345; PANDECTES BELGES, V° Exploration corporelle, nr. 40.
- (43) BEKAERT, H., a.w., 332; TIMMERMANS, G., a.w., 388.
- (44) Cass., 14 september 1964, Pas., 1065, I, 36.

- (45) VANDEPLAS, A., noot onder Gent, K.v.I., 19 september 1978, R.W. 1978-79, 675.
- (46) VAN CAMP, C., De onderzoeksrechter, a.w., nr. 279.
- (47) VANDEPLAS, A., a.w. 675. Anders : VERSTRAETE, J., a.w., 1274.
- (48) Ook het Hof van Assisen kan een onderzoek aan het lichaam belasten. Indien het om een onderzoek gaat dat niet als onderzoek aan het lichaam dient gekwalificeerd, nl. als het geslachtelijk schaamtegevoel niet kan gekwetst worden, kan tevens een deskundige aangesteld worden door de voorzitter in het kader van zijn discretionaire bevoegdheid ; zie Cass. 2 mei 1910, Pas., 1910, I, 221.
- (49) Art. 25, lid 1, wet 10 april 1878. De gewone regels van rechtspleging zijn hier toepasselijk.
- (50) Corr. Dendermonde, 4 februari 1963, R.W. 1966-67, 1914.
- (51) DE LE COURT, Fr., a.w., 1472; TIMMERMANS, G., a.w., 396.
- (52) Pasin., 1874, 177.
- (53) BOUGARD, Ch., a.w., 1581.
- (54) BEKAERT, H., a.w. 331; zie ook PANDECTES BELGES, V° Exploration corporelle, nr. 33-36.
- (55) Pasin. 1874, 331; DE LE COURT, Fr., a.w., 1471; TIMMERMANS, G., a.w., 393-394.
- (56) DE LE COURT, Fr., a.w., 1471.
- (57) Cass., 14 september 1964, Pas., 1965, I, 36.
- (58) DE LE COURT, Fr., a.w. 1471; BELTJENS, G., a.w., art. 43-44, nr. 8; HOEFFLER, J., a.w., 252; PANDECTES BELGES, V° Exploration corporelle, nr. 44; VAN CAMP, C., a.w., nr. 280.
- (59) PANDECTES BELGES, V° Exploration corporelle, nr. 37 met verwijzing naar TIMMERMANS.
- (60) DE LE COURT, Fr., a.w. 1475.
- (61) Op het feit dat het onderzoek niet mag vertraagd worden, werd reeds gewezen tijdens de voorbereidende werken. Zie het verslag van de senaatscommissie, Pasin. 1874, 135 : "... ; la présence d'un médecin choisi par l'inclupé, sans entraver l'examen et les opérations du médecin légiste, pourra avoir d'utiles résultats pour éclairer la justice et la conduire à la découverte de la vérité". Zie ook DE LE COURT, Fr., a.w., 1475.

- (62) TIMMERMANS. G., a.w. 398 merkt op :
Il est là uniquement pour contrôler les constatations que feront les médecins commis par justice et les conséquences qu'ils entèleront. Il n'a pas le droit d'élever une discussion avec les médecins légistes".
- (63) Artikel 25, lid 2 : "De verdachte kan "op eigen kosten" ...
- (64) "Il ne me semble pas que l'intérêt de l'instruction judiciaire puisse en souffrir, et l'obligation imposée à l'inculpé de payer les honoraires du médecin qu'il aura choisi constituera un frein suffisant contre tout abus" Zie Pasin., 1874, 176.

HOOFDSTUK II. VERVALSING VAN EETWAREN.

- (1) Loi relative à la falsification des denrées alimentaires, 4 augustus 1890, Exposé des Motifs, Pasin., 1890, 259-260.
- (2) Wet betreffende de bescherming van de gezondheid van de verbruikers op het stuk van de voedingsmiddelen en andere produkten (B.S., 8 april 1977).
- (3) Parlementaire Bescheiden, Kamer, Zittijd 1974-75, nr. 563, nr. 1, blz. 1.
- (4) Wetsvoorstel tot bescherming van de consument op het stuk van eetwaren, additieven en produkten en voorwerpen van dagelijks gebruik dd. 27 november 1974, Toelichting, Parlementaire Bescheiden, Kamer van Volksvertegenwoordigers, Zittijd 1974-75, nr. 316, 1°, blz. 3.
- (5) B.S., 18-19 augustus 1890.
- (6) Pasin., 1890, 261.
- (7) Wet betreffende het toezicht op voedingswaren of -stoffen en andere produkten : B.S. 10 juli 1964.
- (8) De wet vormt een sluitend geheel in die zin dat alle produkten die er onder vallen gekenmerkt zijn door een gemene eigenschap, namelijk dat zij door hun gebruik, rechtstreeks of onrechtstreeks in het menselijk organisme opgenomen worden ; zie de Memorie van Toelichting bij het wetsontwerp van 23 mei 1975, Parlementaire Bescheiden, Kamer, zittijd 1974-75, nr. 1, blz. 3.
- (9) B.S. 2-3 maart 1891 : Op te merken valt dat de bepalingen van het K.B. van 28 februari 1891, alsook degene die verband houden met de wijze van staalneming slechts daaraan onderworpen reglementen viseren, namelijk degene die de overheid mag nemen en genomen heeft (Cass. 3 juni 1935, Pas., 1935, I, 267). De lijst van de nog toepasselijke uitvoeringsbesluiten is uiteraard zeer uitgebreid. Wij verwijzen graag naar de lijsten die opgenomen zijn in het wetboek Economisch Recht, Uitgave Story-Scientia, Gent. Deze lijsten zijn te vinden onder de kaderwetten van 4 augustus 1890, 20 juni 1964 en 24 januari 1977.
- (10) B.S. 4 december 1965.
- (11) B.S. 25 oktober 1968.
- (12) B.S. 13 maart 1975.
- (13) B.S. 7 februari 1978.

- (14) Naast de vermelde wetgevingen zijn er in diverse andere wetten nog bepalingen te vinden die betrekking hebben op het probleem van de vervalsing van eetwaren en meer specifiek op de bevoegdheid tot het nemen van monsters. Wij vermelden : wet van 5 september 1952 betreffende de vleeskeuring en de vleeshandel (B.S. 16-17 maart 1953), de wet van 14 juli 1971 betreffende de handelspraktijken (B.S. 30 juli 1971), de wet van 28 maart 1975 betreffende de handel in landbouw-, tuinbouw- en zeevisserijprodukten (B.S. 25 april 1975 : erratum, B.S. 8 mei 1975). Ook in deze wetten zijn bepalingen te vinden die de toepassing van het K.B. van 28 februari 1891 op de monsterneming impliceren.
- (15) Cass., 19 december 1892, Pas., 1893, I, 57 ; Cass., 14 december 1902, Pas., 1909, I, 4 ; Cass., 26 februari 1912, Pas., 1912, I, 135 ; Cass., 6 maart 1916, Pas., 1917, I, 60 en 61 ; Cass., 21 mei 1917, Pas., 1918, I, 22 ; Cass., 16 december 1918, Pas., 1919, I, 24 ; Cass., 2 maart 1936, Pas., 1936, I, 172 ; Cass., 2 oktober 1939, Pas., 1939, I, 397 ; Cass., 24 oktober 1939, Pas., 1939, I, 436 ; Cass., 24 maart 1943, Arr. Cass., 1943, 62 ; Cass., 15 mei 1944, Pas., 1944, I, 352 ; Corr. Luik, 18 april 1935, R.D.P. 1935 1220 ; Gent, 3 augustus 1881, Pas., 1881, II, 380 ; Luik, 16 november 1920, Jur. Liège, 1921, 282 ; I.v.m. de toepassing van de wet van 5 september 1952 betreffende de vleeskeuringen in de vleeshandel besliste het hof van cassatie dat het bewijs van de misdrijven daar voorzien niet enkel kan geleverd worden volgens de procedure opgenomen in art. 16 maar tevens volgens de procedure voorzien inzake vervalsing van eetwaren : Cass., 8 juni 1964, Pas., 1964, I, 1070.
- (16) Cass., 15 januari 1906, Pas., 1906, I, 85 ; Luik, 19 december 1916, Pas., 1916, II, 307.
- (17) Cass., 26 februari 1912, Pas., 1912, 135.
- (18) Cass., 6 maart 1916, Pas., 1917, I, 61 (tweede zaak).
- (19) Luik, 19 februari 1916, Pas., 1916, II, 307.
- (20) Cass., 20 december 1915, Pas., 1917, I, 2.
- (21) Cass., 24 november 1902, Pas., 1903, I, 44.
- (22) Cass., 26 februari 1912, Pas., 1912, I, 135 ; Cass., 24 februari 1943, Pas., 1943, I, 101 ; Cass. 30 maart 1973, Pas., 1973, I, 805.
- (23) Cass., 2 maart 1936, Pas., 1936, I, 172.
- (24) Wetsvoorstel van 27 november 1974, Memorie van Toelichting, Parlementaire Bescheiden, Kamer, zittijd 1974-75, nr. 316, nr. 1, blz. 2.

- (25) Wetsontwerp van 26 januari 1976, Parlementaire Bescheiden, Verslag namens de commissie voor de Volksgezondheid en het Gezin uitgebracht door de Heer BEAUTHIER, Parlementaire Bescheiden, Kamer, zittijd 1975-76, nr. 563, nr. 5, blz. 4.
- (26) Volgens een verklaring van de Minister kan dit iedereen zijn, eventueel ook een schepen, zie Wetsontwerp van 24 november 1976, Verslag namens de Senaatscommissie uitgebracht door de Heer DE GREVE, Parlementaire Bescheiden, Senaat, zittijd 1976-77, nr. 779, 2°, blz. 9.
- (27) Artikel 11, § 1 van de wet van 24 januari 1977 en artikel 1 van het K.B. van 1 december 1977.
- (28) Artikel 6 van het K.B. van 1 december 1977.
- (29) Zie artikel 2 tot 5 van het K.B. van 1 december 1977.
- (30) Art. 7 van het K.B. van 1 december 1977.
- (31) Zie voor het principe : Cass. 26 december 1933, Pas., 1934, I, 124.
Zie tevens ^{Cass.} 10 november 1976, Arr. Cass., 1977, 298.
- (32) Cass., 3 februari 1964, Pas., 1964, I, 585.
- (33) HOEFFLER, J., Traité de l'instruction préparatoire en matière pénale, Kortrijk, 1956, 253 ; Luik, 15 december 1903, Pas., 1904, II, 334.
- (34) Art. 3 spreekt enkel van eetwaren. O.i. geldt dit ook voor alle produkten zoals vermeld in artikel 1 van de wet van 24 januari 1977.
- (35) Wetsontwerp, 23 mei 1975, Memorie van Toelichting, Parlementaire Bescheiden, Kamer, zittijd 1974-1975, nr. 563, nr. 1, blz. 12.
- (36) Cass., 6 maart 1916, Pas., 1917, I, 60 : Cass., 2 maart 1936, Pas., 1936, I, 172 ; Cass., 2 oktober 1939, Pas., 1939, I, 397 ; Cass., 24 maart 1943, Arr. Verbr., 1943, 62.
- (37) Cass., 24 december 1928, Pas., 1928, I, 45 ; Cass., 18 oktober 1938, Pas., 1938, I, 324.
- (38) Zie voor het principe : Cass., 2 oktober 1939, Pas., 1939, I, 397 ; Gent, 7 mei 1975, R.W. 1976-77, 91 met noot van A. VANDEPLAS, zie ook Cass., 16 november 1976, Arr. Cass., 1977, 298.
- (39) Cass., 3 december 1900, Pas., 1901, I, 68 ; Corr. Nijvel, 30 juni 1899, Pas., 1900, III, 122.
- (40) De verwijzingen naar artikelen in deze afdeling hebben betrekking op het K.B. van 23 oktober 1965.
- (41) B.S. 13 maart 1975.

- (42) Zie Parl. Besch., Kamer, 1974-1975, 563, nr. 5, blz. 14.
- (43) Cass., 21 mei 1917, Pas., 1918, I, 22 ; Cass., 3 februari 1964, Pas., 1964, I, 585 ; Luik, 19 december 1917, Pas., 1918, II, 158 ; Luik, 16 november 1920, Jur. Liège, 282.
- (44) Cass., 24 december 1928, Pas., 1929, I, 45 ; Cass., 18 oktober 1938, Pas., 1938, I, 324.
- (45) VANDEPLAS, A., noot onder Gent, 25 januari 1974, R.W. 76-77, 1118.
- (46) Cass., 16 juni 1930, Pas., 1930, I, 250.
- (47) Cass., 26 februari 1912, Pas., 1912, I, 135 ; Corr. Luik, 6 juli 1910, R.D.P., 1911, 406.
- (48) Gent, 7 mei 1975, R.W. 1976-77, 91.
- (49) Cass., 6 augustus 1897, Pas., 1897, I, 270.
- (50) Gent, 25 januari 1974, R.W. 74-75, 1118 met noot van A. VANDEPLAS.
- (51) Corr. Kortrijk, 30 oktober 1957, R.W. 57-58, 1456.
- (52) Cass., 12 december 1910, Pas., 1911, I, 44.
- (53) Cass., 2 oktober 1939, Pas. 1939, I, 397 ; zie hoger nr.
- (54) Gent, 7 mei 1975, R.W. 1976-77, 91.
- (55) Cass., 25 januari 1974, R.W. 1976-77, 1118 ; Gent, 1 maart 1974, R.W. 75-76, 1769.
- (56) Cass., 16 november 1976, Arr. Cass., 1977, 298.

HOOFDSTUK III. DE INOBSERVATIESTELLING.

- (1) B.S. 11 mei 1930; Voor een belangrijke commentaar op deze wet, zie CORNIL, L., "La Loi de défense sociale à l'égard des anormaux et des délinquants d'habitude du 9 avril 1930", Openingsrede uitgesproken ter plechtige rechtszitting van het Hof van Beroep te Brussel van 15 september 1930, R.D.P., 1930, blz. 838-879 en 1019-1069.
- (2) B.S. 17 juli 1964; De meest belangrijke commentaar bij deze wet is van deze procureur-generaal MATTHIJS, J., "Eb en vloed om de wet tot bescherming van de maatschappij tegen abnormalen", Rede uitgesproken op de plechtige openingszitting van het Hof van veroot te Gent op 1 september 1964, R.W., 1964-65, 65-98 en 129-160.
- (3) CORNIL, L., a.w., nr. 33.
- (4) Voor een uitvoerige bibliografie over de wet van 1930 kan verwezen worden naar de genoemde rede van procureur-generaal J. MATTHIJS, a.w., voetnoot 21; Zie ook DU JARDIN, J., "Structuration nouvelle de l'expertise mentale", R.D.P., 1970-71, 667-686, met uitvoerige verwijzingen; ook VAN DEN BOSSCHE, J. en FETTWEIS, A., "L'évolution récente de la législation belge de défense sociale", R.D.P. 1967-68, 133-144, geven een uitvoerige bibliografie te vinden in voetnoot (6).
- (5) MATTHIJS, J., a.w., 69, zie ook voetnoot (22) aldaar.
- (6) Zie over de formule van artikel 1 : MATTHIJS, J., a.w., 70 e.v.
- (7) Artikel 1 tot 6 van de wet van 9 april 1930; zie ook Pasin., 1930, 79-119.
- (8) CORNIL, L., "Les avocats ...", a.w., 15.
- (9) VAN DEN BOSSCHE, J. en FETTWEIS, A., "La loi belge de défense sociale et les anormaux", R.D.P., 1949-50, 234; COLLIN, F., "De abnormalen in of buiten het strafrecht", Ann. Dr. Sc. Pol., 1937-38, 307-324; zie ook voetnoot 11.
- (10) CORNIL, L., BRAFFORT, L., "Rapport sur la révision des dispositions relatives aux déments et aux anormaux", R.D.P. 1940-1946, 222; LEY, J., "Les délinquants anormaux et la défense sociale, in Annales médico-psychologiques", 1947, 1.

- (11) Zie o.m. COLLIN, F., "Vijf jaar toepassing van en critische beschouwingen over de wet tot bescherming der maatschappij", R.W., 1935-36, 1137-1148; VERSELE, S.C., "Remise en cause de la loi de défense sociale", J.T. 1952, 649; Idem, "Notes sur la réforme de notre loi de défense sociale", R.D.P., 1949-1950, 511-515; VAN PARYS, J., "Les premières applications de la loi de défense sociale du 9 avril 1930", R.D.P., 1932, 429-451; IDEM, "Problèmes de défense sociale, J.T. 1950; 333-334.
- (12) BEKAERT, H., "Toepassing van de wet van 9 april 1930 op de bescherming der maatschappij op recidivisten en gewoontemisdadigers", R.W. 1935-1936, 1148-1172.
- (13) Commission chargée d'étudier la révision de la loi du 9 avril 1930, de défense sociale à l'égard des anormaux et des délinquants d'habitude, "Rapport sur la révision des dispositions relatives aux déments et aux anormaux", R.D.P., 1940-1946, 213-284.
- Zie R.D.P., 1940-1946, 221 e.v.; zie voor een uitvoerige bespreking van dit aspect van het voorontwerp, MATTHIJS, J., a.w., 75 e.v.
- (14) Zie o.m. VAN DEN BOSSCHE, J. en FETTWEIS, A., in voetnoot 11; Union belge et luxembourgeoise de droit pénal, R.D.P., 1949-1950, 635-638; DE GREEFF, "Rapport sur le projet de réforme de la loi de défense sociale", Journal belge de Neurologie et de Psychiatrie, 1947, 397 e.v.; LEY, J., "L'opinion médicale concernant la réforme de la loi de défense sociale", R.D.P., 1949-1950, 503-510; RAVESCHOT, A., "Het voorstel tot wijziging van de wet van 1930 op het maatschappelijk verweer", R.W., 1949-1950, 1217-1226.
- (15) MATTHIJS, J., a.w., 78.
- (16) Merkwaardig is dat, alhoewel de formule van artikel 1 het meest aanleiding had gegeven tot kritieken, er in het parlement kwasi geen discussie over ontstond. Procureur-generaal MATTHIJS merkt dan ook op : "Hoe dan ook, ten overstaan van de ontstentenis van enige bespreking ter openbare vergaderingen van beide Wetgevende Kamers, waar de voorgestelde teksten telkens bij algemeenheid van stemmen der aanwezige leden werden goedgekeurd, kan de nieuwe wet, onder oogpunt van de rechtssubjecten waarop één enkele behandeling van toepassing is, slechts als een naar de vorm verbeterde tweede uitgave van de wet van 1930 worden beschouwd". (zie MATTHIJS, J., a.w., 80).
- (17) CORNIL, L., "Les avocats ...", a.w., blz. 21; Idem, "La loi de défense sociale ...", a.w., nr. 33.

- (18) BRAAS, A., "A propos des mesures de sûreté", J.T., 1950, 537-539.
- (19) R.P.D.B., V° Infractions et répression en général, nr. 597, nr. 2.
- (20) Cass., 22 juli 1968, Pas., 1968, I, 1251; VERVAECK, L., "L'annexe psychiatrique des prisons, son rôle dans l'application de la défense sociale", R.D.P., 1932, blz. 345-369; DU JARDIN, J., a.w., 670; Anderzijds werd vroeger opgemerkt dat de rechtspleging zelf rond de inobservatiestelling zekere inconvenïënten met zich meebracht voor geesteszieken die dringend dienen verzorgd te worden, zie in dit verband VERVAECK, L., "Les conditions de l'expertise mentale des anormaux visés par la loi de défense sociale", R.D.P., 1931, 10-51.
- (22) HUYBRECHTS, L., "De rechten van de verdediging der geestestoestanden", noot onder Antwerpen, 19 juni 1975, R.W. 1975-76, 1821-1823.
- (23) Zie verder voetnoot 28 en 31.
- (24) Pasin., 1930, 113.
- (25) Pasin., 1930, 111.
- (26) CORNIL, L., a.w., 874-875, nr. 33.
- (27) VERVAECK, L., a.w., 22.
- (28) Cass. 6 maart 1934, Pas., 1934, I, 205; Cass., 22 juli 1935, I, 332; Cass., 8 mei 1950, Arr. Cass., 1950, 562; Cass., 30 november 1953, Pas., 1954, I, 263; Cass., 10 september 1958, Pas., 1959, I, 30; Cass. 3 mei 1961, Pas., 1961, II, 234; Cass., 9 juni 1964, Pas., 1964, I, 1076; Cass., 14 juni 1971, Arr. Cass., 1971, 1031; Cass., 11 december 1973, Arr. Cass., 1974, 416; Gent, 9 januari 1962, R.W. 62-63, 382 met vordering van het O.M.; Luik, 4 februari 1971, Pas., 1971, II, 234; ook een verlenging van de internering (cfr. art. 22) moet niet noodzakelijk voorafgegaan worden door een inobservatiestelling, zie Cass., 23 maart 1959, R.W., 1959-60, 1016.
- (29) Raad van Europa, Europese commissie voor de rechten van de Mens, Raadkamer, 25 september 1965, R.W. 66-67, 2047.
- (30) Pasin., 1937, 113.
- (31) Cass., 22 juli 1935, Pas., 1935, I, 223 en noten 2 en 3; Cass., 30 november 1953, Arr. Cass., 1954, 225; Cass., 12 september 1960, Pas., 1961, I, 38; Cass. 3 mei 1961, Pas., 1961, I, 940; Cass., 15 juni 1964, Pas., I, 1098; Cass., 6 maart 1967, Pas. 1967, I, 834; Cass., 6 februari 1973, Pas., 1973, I, 541;

- (32) Cass., 6 maart 1967, Pas., 1967, I, 834; Cass., 13 januari 1969, Pas., 1969, I, 440.
- (33) CORNIL, L., BRAFFORT, L., a.w., 227-228.
- (34) Cass., 18 januari 1960, Arr. Cass., 1960, 447; Cass., 3 mei 1961, Pas., 1961, I, 940; Cass., 12 september 1960, Pas., 1961, I, 38; Cass., 25 februari 1963, I, 699; Cass., 15 juni 1964, Pas., 1964, I, 1098; Cass., 6 maart 1967, Arr. Cass., 1967, 852; Cass., 31 maart 1969, Pas., 1969, I, 682; Cass., 21 november 1972, Arr. Cass., 1973, 1080; Cass., 22 augustus 1973, Arr. Cass., 1973, 1080; Cass., 11 december 1973, Pas., 1974, I, 391;
- (35) Cass., 1 maart 1954, 442; Cass., 25 juli 1957, Arr. Cass, 1957, 979.
- (36) Cass., 25 mei 1936, R.D.P., 1936, 673; Cass., 15 februari 1938, Pas., 1938, I, 50; Cass., 5 maart 1951, Pas., 1951, I, 448.
- (37) Cass., 9 juni 1964, Pas., 1964, I, 1076.
- (38) Cass., 12 maart 1934, Pas., 1934, I, 215.
- (39) Cass, 13 mei 1963, Pas., 1963, I, 973; Cass., 24 juni 1968, I, 1227.
- (40) Cass., 17 juni 1968, Pas., 1968, I, 1262.
- (41) Cass., 23 november 1970, Arr. Cass., 1971, 268; Cass. 11 september 1973, Arr. Cass. 1974, 29; Cass. 2 februari 1973, Arr. Cass. 1973, 774; Cass. 18 september 1973, Arr. Cass. 1974, 56.
- (42) Cass., 11 mei 1976, J.T., 1977, 5.
- (43) Cass., 22 september 1969, Arr. Cass., 1970, 78.
- (44) Cass., 20 augustus 1975, Arr. Cass., 1975, I, 1081 ; zie ook Cass., 13 januari 1976, Arr. Cass., 1976, 543.
- (45) Cass.. 23 maart 1959. R.W. 1959-1960, 1016 ; Cass., 18 september 1973, Pas., 1974, I, 48 ; Cass., 26 maart 1974, Pas., 1974, I, 770 ; Cass., 2 september 1975, Arr. Cass., 1976, 17 ; Cass., 8 juni 1976, Arr. Cass., 1976, 79 ; Arr. Cass., 1976, 1126
- (46) CORNIL, L., a.w., nr. 7 ; VAN DEN BOSSCHE, J. en FETTWEIS, A., a.w., 265 ; R.P.D.B., vow. Infractions et répression en général, nr. 597, 30.

- (47) ANCEL, M., " Les droits de l'homme et la défense sociale".
Rev. Int. Dr. Pén., 1950, 179-188, 183.
- (48) CONSTANT, J., "De la légalité des peines, R.D.P., 1935, 581.
- (49) BAAN, P.A.H., "L'information psychiatrique du juge" R.D.P.,
1951-52, 252-264, 258.
- (50) Artikel 1, wet van 20 april 1874 op de voorlopige hechtenis :
"Na de ondervraging kan de onderzoeksrechter een bevel tot
aanhouding verlenen, wanneer het feit een correctionele gevangenisstraf van drie maanden of een zwaardere straf ten gevolge kan hebben".
- (51) Cass., 6 september 1945, Pas., 1945, I, 217.
- (52) CORNIL, L., a.w., nr. 8 met verwijzing naar de voorbereidende werken ; Ook de voorafgaandelijke ondervraging van de verdachte is een noodzakelijke formaliteit, zie Cass., 13 juni 1931, Pas., 1931, I, 221. In de wet is trouwens een tegensprekelijk debat voorzien.

- (53) Cass., 16 juni 1947, Pas., 1947, I, 267
- (54) Cass., 5 april 1948, Arr. Cass., 1948, 191.
- (55) Zie "Rapport complémentaire de la commission de la justice et de la législation civile et criminelle de la chambre sur les amendements renvoyés à la commission", Pasin., 1930, 89.
- (56) Cass., 8 februari 1954, Pas., 1954, I, 508 ; Cass., 5 april 1948, Pas., 1948, I, 220.
- (57) Cass., 8 februari 1954, Pas., 1954, I, 508 ; Cass., 18 januari 1960, Arr. Cass., 1960, 447 ; Cass., 16 januari 1961, Pas., 1961, I, 526 ; Cass., 9 januari 1962, R.W. 1962-63, 382 Cass., 4 maart 1963, Pas., 1963, I, 728.
- (58) Cass., 19 september 1960, Arr. Cass., 1960, 68 ; Cass., 9 juni 1964, Pas., 1964, I, 1076.
- (59) Cass., 3 november 1958, Arr. Cass., 1959, 195.
- (60) Brussel, K.v.i. 9 juli 1934, R.D.P., 1934, 728.
- (61) Cass., 25 maart 1946, Arr. Cass., 1946, 117 ; Antwerpen 13 mei 1975, R.W. 75-76, 1306 ; Brussel 27 november 1956, Pas., 1957, II, 195 ; Voor het onderscheid tussen artikel 71 SWB en de wetgeving op het sociaal verweer, zie RK Nijvel, 25 januari 1951, J.T. 1951, 270 ; "Lorsque le juge constatera qu'au moment du jugement le prévenu est atteint de démence d'insuffisance ou de déséquilibre mental, il n'aura pas à rechercher si, au moment de l'infraction, le prévenu était responsable de ses actes ; il n'aura à s'en préoccuper et, le cas échéant, à faire application de l'article 71 du Code pénal, que dans le cas fort rares ou l'inculpé ayant été dément insuffisant ou déséquilibré, est complètement guéri au moment du jugement", zie Exposé des motifs, Pasin., 1930, 83.
- (62) Luik, K.v.I., 19 december 1960, Jur. Liège, 1960-61, 229.
- (63) DU JARDIN, J., a.w., 669.
- (64) BAAN, P.A.H., "L'examen médico-psychologique et social des délinquants", Rapports présentés à la Commission Pénitentiaire Benelux, R.D.P., 1952-53, 583-592, 585.
- (65) Zie Cass., 18 december 1950, Arr. Cass., 1951, 212.
- (66) WARLOMONT, R., "La défense sociale et l'avenir de la fonction judiciaire", Arr. Dr. Sc. Pol., 1950, 51-77.
- (67) MATTHIJS, J., a.w., 133.
- (68) COLLIGNON, Th., en VAN DER MADE, R., La loi belge de défense sociale à l'égard des anormaux et des délinquants d'habitude, Brussel, 1943, 143 ; zie ook hoger, voetnoot(60) en verder voetnoot (80)

- (69) Cass., 25 april 1949, Arr. Cass., 1949, 267.
- (70) Cass., 13 april 1937, Pas., 1937, I, 112 ; zie ook DE VOS, L., "Aanmerkingen over de toepassing der wet tot bescherming van de maatschappij tegen de abnormalen in Assisenzaken" Rechtsk. Tijdschr., 1931, 1-10, 2.
- (71) DE VOS, L., a.w., 2; zie ook hoger, nr.
- (72) CORNIL, L., a.w., nr. 12 en voornamelijk noot (1).
- (73) MATTHIJS, J., 87.
- (74) MATTHIJS, J., a.w., 88.
- (75) MATTHIJS, J., a.w., zelfde plaats.
- (76) Zie verder nr. 683.
- (77) Zie hoger nr. 635 e.v.
- (78) Cass., 7 september, Pas., 1934, I, 372.
- (79) Gent, 31, oktober 1950, R.W., 1950-51, 624.
- (80) Luik, 28 maart 1949, J.T., 1949, 291.
- (81) Idem.
- (82) Cass., 7 september 1934, Pas., 1934, I, 372.
- (83) Cass., 22 januari 1962, Pas., 1962, I, 603.
- (84) Artikel 2, lid 4.
- (85) Zie hierover MATTHIJS, J., a.w. 131.
- (86) Cass., 21 april 1958, Arr. Cass., 643 ; Cass., 11 april 1949, Pas., 1949, I, 287 ; zie ook Cass., 14 juni 1937, I, 182.
- (87) Zie tevens : VAN DER MADE, R., noot onder Cass., 11 april 1949, J.T. 1949, 432.
- (88) Cass., 12 november 1935, Pas., 1936, I, 53.
- (89) Cass., 5 februari 1945, Pas., 1945, I, 106 ; Cass., 7 januari 1946, Pas., 1946, I, 6.
- (90) Cass., 6 september 1933, Pas., 1933, I, 137.
- (91) Cass., 20 februari 1933, Pas., 1933, I, 137.
- (92) Cass., 26 november 1935, Pas., 1936, I, 68 ; Cass., 6 november 1933, Pas., 1934, I, 54 ; Cass., 6 september 1945, Pas., 1945, I, 217.
- (93) Cass., 3 januari 1944, Pas., 1944, I, 129.
- (94) Gent K.v.I., 9 januari 1962, R.W., 62-63, 382.

- (95) Inzake de internering zelf bepaalt artikel 9 : "Behalve in de gevallen waarin de openbaarheid gevaarlijk wordt geacht voor de orde en de goede zeden, is de zitting van de onderzoeksgerechten openbaar indien de verdachte het verzoekt. Voor de vonnisgerechten waar de openbaarheid regel is, kan het vonnisgerecht de sluiting der deuren gelasten indien de verdachte het verzoekt en het openbaar ministerie zich er niet tegen verzet!" ; De uitspraak zelf dient alleszins in openbare terechtzitting te gebeuren ook bij de onderzoeksgerechten, zie Cass., 8 januari 1934, Pas., 1934, I, 128 ; Cass., 30 januari 1933, Pas., 1933, I, 88 ; Cass., 10 april 1933, Pas., 1933, I, 201 ; Cass., 22 februari 1938, Pas., 1938, I, 65 ; Het onderzoek en de debatten zullen voor de onderzoeksgerechten enkel openbaar zijn indien de verdachte erom verzoekt, zie Cass., 5 mei 1952, Arr. Cass., 1952, 480 ; Cass., 13 april 1964, Pas., 1964, I, 858 ; Cass., 5 november 1974, Arr. Cass., 1975, 304.
- (96) Zie verder nr. 678 e.v..
- (97) Cass., 6 september 1945, Pas., 1945, I, 217 ; zie CORNIL, L., a.w., nr. 15.
- (98) Cass., 20 februari 1933, Pas., 1933, I, 137. Cass. 21 april 1958, Arr. Cass., 1958, 643 ; Cass., 18 januari 1960, Pas., 1960, I, 563.
- (99) Cass., 26 november 1935, Pas., 1936, I, 68.
- (100) BRAAS, A., a.w., 127 ; KELLENS, J., "Kort overzicht van de wet tot bescherming van de maatschappij, R.W., 1938-39, 1185-1196, kol. 1190.
- (101) Cass., 14 juni 1937, Pas., 1937, I, 182.
- (102) Luik, 28 maart 1949, J.T., 1949, 291.
- (103) Conclusie van advocaat-generaal SARTINI VAN DE KERCKHOVE bij Cass., 20 december 1937, Pas., 1937, I, 386.
- (104) MATTHIJS, J., a.w., 88 en voetnoot (107) ; zie ook de conclusie van advocaat-generaal SARTINI VAN DE KERCKHOVE, vermeld in vorige voetnoot.
- (105) Cass., 17 mei 1943, Pas., 1943, I, 185.
- (106) Cass., 20 februari 1937, Pas. 1937n I, 386 ; Luik K.v.I., 20 april 1949, Jur. Liège, 1948-49, 289, Cass., 4 juli 1949, J.T., 1949, 462.
- (107) VERMEYLEN, P., "La mise en observation psychiatrique suspend-elle les effets du mandat d'arrêt ?", R.D.P., 1934, 548-555 ; zie ook COLLIGNON, Th. en VAN DER MADE, R., a.w., 215-218.

- (108) CORNIL, L. en BRAFFORT, L., a.w., blz. 238.
- (109) Het voorontwerp Cornil-Braffort voorzag dat de inobservatiestelling zou kunnen zijn uitvoering vinden in een privé-psychiatrische inrichting, zie verder nr.
- (110) MATTHIJS, J., a.w., 129.
- (111) Parl. Besch., Kamer, Zittijd 1963-64, nr. 601/2, 9 maart 1964 ; zie ook het verslag van de Heer E. COOREMAN namens de Kamer-commissie voor de Justitie, Parl. Besch., Kamer, zittijd 1963-64, nr. 601/3, 6 en het verslag van de Heer ROLIN, Parl. Besch., Senaat, zittijd 1963-64, nr. 270, 1.
- (112) Zie de uitvoerige noot, getekend R.C., bij Cass., 23 december 1974, Arr. Cass., 1975, 482.
- (113) Luik K.v.I., 23 maart 1976, Jur. Liège, 1975-76.
- (114) Cass., 28 maart 1960, Pas., 1960, I, 874.
- (115) Cass., 14 juni 1971, Arr.Cass., 1971, 1031.
- (116) De verdachte "of" zijn advocaat. Het is inderdaad uitdrukkelijk voorzien dat de advocaat alleen van dit rechtsmiddel gebruik maakt, zie verder nr. 681.
- (117) Luik, 17 oktober 1963, Pas., 1963, II, 54.
- (118) Cass., 20 februari 1933, Pas., 1936, I, 18 ; Cass., 8 mei 1933, Pas., 1936, I, 20.
- (119) Zie de noot getekend Ad.G. onder Cass., 20 februari 1933, Pass., 1936, I, 18.
- (120) Brussel, 2 april 1942, Pas., 1942, II, 60 met vordering van het O.M. waarin uitvoerige verwijzingen.
- (121) Cass., 9 mei 1932, Pas., 1932, I, 159 ; Cass., 5 april 1948, Pas., 1948, I, 220 ; Cass., 18 december 1950, Pas., 1951, I, 258 en de noot.
- (122) Zie de noot, getekend R.C., bij Cass., 23 december 1974, Arr. Cass., 1975, 482.
- (123) Cass., 10 juli 1958, Pas., 1958, I, 1224 ; Cass., 14 juni 1966, Pas., 1966, I, 1317 ; Cass., 22 juli 1968, Pas., 1968, I, 1251 ; Cass., 15 mei 1973, Pas., 1973, I, 843.
- (124) Zie de reeds geciteerde noot bij Cass. 23 december 1974 (voetnoot 112)

- (125) Bijv. als het O.M. onmiddellijk de internering vordert.
- (126) CORNIL, L., a.w., nr. 33.
- (127) VANHOUDT, J., "Est-ce au juge d'instruction ou à la Chambre du conseil ordonnant une mise en observation dans une annexe psychiatrique, qu'il appartient de chargé de l'examen mental?", R.D.P., 1933, 996-999.
- (128) Brussel, 29 januari 1931, Pas., 1931, II, 195 met noot.
- (129) Cass., 6 maart 1934, Pas., 1934, I, 205 ; zie ook Gent K.v.I., R.W., 1962-63, 392.
- (130) Zie VANHOUDT, C.J., a.w.; CORNIL, L., a.w., nr. 33.
- (131) CORNIL, L., a.w., nr. 24.
- (132) Cass., 6 maart 1934, Pas. 1934, I, 205 ; Cass., 17 mei 1943, Pas., 1943, I, 185.
- (133) Zie de bespreking bij CORNIL, L., a.w., nr. 25.
- (134) VAN PARIJS, J., "Les premières applications de la loi de défense sociale du 9 avril 1930, R.D.P., 1932, 29-51 ; Reeds tijdens de voorbereiding van de wet van 1930 werd verklaard door de Heer M. SOUDAN, verslaggever : "Il va de soi, et la Commission tient à l'affirmer, que le dossier devra contenir un procès verbal des observations faites par les médecins depuis la mise du prévenu en annexe, et tous les éléments acquis, en ce qui concerne son état mental, depuis ce moment", zie Parl. Besch., Kamer, zittijd 1926-27, nr. 211.
- (135) Cass., 6 maart 1934, Pas., 1934, I, 205.
- (136) Cass., 15 mei 1973, Pas., 1973, I, 843 ; Cass., 22 juli 1968, Pas., 1969, I, 1251.
- (137) MATTHIJS, J., a.w., 134.
- (138) Cass., 22 juli 1969, Pas., 1968, I, 1251 ; KELLENS, J., a.w., 1192-1193.
- (139) CORNIL, L., a.w., nr. 5 en 6.
- (140) Wet van 9 april 1930, Exposé des motifs, Pasin. 1930, 83 ; zie ook VERVAECK, L., "Les conditions de l'expertise mentale des anormaux visés par la loi de défense sociale, R.D.P., 1931, 10-51 ; Idem, "Les conditions de l'expertise psychiatrique criminelle, R.D.P., 1929, 685-694); Idem "L'annexe psychiatrique des prisons, son rôle dans l'application de la défense sociale, R.D.P., 1932, 345-369.

- (141) Zie o.m. MATTHIJS, J. a.w., 131 ; VAN DEN BOSSCHE, J. en FETTWEIS, A., a.w., 257.
- (142) CORNIL, L., BRAFFORT, L., a.w., 237.
- (143) CORNIL, L., BRAFFORT, L., zelfde plaats.
- (144) Zie over de evolutie van de besprekingen over dit probleem : MATTHIJS, J., a.w., 132-133 en de voetnoten (128) tot (135).
- (145) MATTHIJS, J., a.w., 82.
- (146) CORNIL, L., "Les avocats...", a.w. 18.
- (147) De kamer van inbeschuldigingstelling of het vonnisgerecht zouden echter niet in alle gevallen dienen te wachten tot wanneer de verdachte werd bijgestaan door een raadsman. Men wilde inderdaad vermijden dat van deze mogelijkheid werd misbruik gemaakt, zie CORNIL, L., BRAFFORT, L., a.w., 231.
- (148) Cass., 13 juli 1931, Pas., 1931, I, 221.
- (149) Luik K.v.I., 1 december 1940, J.T., 1951, 99.
- (150) Cass., 9 mei 1932, Pas., 1932, I, 159 ; Cass., 26 oktober 1937, Pas., 1938, 321 ; Cass., 7 februari 1955, Arr. Cass., 1955, 460.
- (151) Cass., 18 december 1950, Arr. Cass., 1951, 212.
- (152) MATTHIJS, J., a.w., 83.
- (153) Memorie van Toelichting, Parl. Besch., Senaat, zittijd 1959-1960, nr. 514, 4.
- (154) Pasin., 1930, 110.
- (155) Lid 6 van artikel 3 werd ingevoerd na een amendement daartoe van de Commissie van Justitie van de Senaat, zie Pasin., 1930, 104.
- (156) Luik K.v.I., 31 oktober 1932, R.D.P., 1933, 29 ; zie ook COLLIGNON, Th. en VAN DER MADE, R., a.w., 192-194.
- (157) Het voorontwerp wenste daardoor de soevereiniteit van de appreciatie van de jury te benadrukken. "Comme l'examen mental est déjà aujourd'hui de pratique constante dans les affaires criminelles, cette dérogation est, au demeurant, plus apparente que réelle ; zie CORNIL, L., BRAFFORT, L., a.w. 229.
- (158) Zie over deze voorstellen het rapport blz. 228-236 ; De auteurs noemden deze vorm van deskundigenonderzoek een "bilateraal geestesonderzoek".

- (159) Zie de artikelen 19 tot 25 van het voorontwerp.
- (160) VERSELE, S., "Notes sur la réforme de notre loi de défense sociale, R.D.P., 1949 - 1950, 511-515, voornamelijk blz. 513-514 ; Het tegenvoorstel van deze auteur was de keuze van de deskundige te laten plaats vinden uit een lijst van 3 deskundigen die de verdediging zou overmaken ; de verdediging te laten tussenkomen bij de bepaling van de opdracht en haar de kans te geven zich te laten bijstaan door een technische raadgever die mag "observeren" en op wiens opmerking de aangestelde deskundige verplicht zou zijn te antwoorden.
- (161) LEY, J., "L'opinion médicale concernant la réforme de la loi de défense sociale, R.D.P., 1949-1950, 505-510.
- (162) Zie ook : LEY, J., "A propos des contradictions entre psychiatres", R.D.P., 1955-56, 730-735 ; Idem, "Faut-il modifier notre loi de défense sociale", R.D.P., 1954-55, 420-42 ; CUVELIEZ, Th., "Défense sociale" J.T., 1956, 204.
- (163) Cass., 6 maart 1934, Pas. 1934, I, 205 ; Het oorspronkelijke wetsontwerp voorzag de toevoeging bij art. 3 van de woorden "die niet tot de administratie behoren", over de reden van weglating van deze wijziging, zie MATTHIJS, J., a.w., 86.
- (164) Cass., 4 november 1959, Arr. Cass., 1960, I, 265.
- (165) Cass., 13 juli 1931, Pas., 1931, I, 221 ; Cass., 19 maart 1951, Arr. Cass., 1951, Cass., 5 mei, 1958, Arr. Cass., 1958, 702.
- (166) MATTHIJS, J., a.w. 86.
- (167) Cass., 24 augustus, Arr. Cass., 1967, 1341.
- (168) Zie ook SASSERATH, S., "Comment foudrait-il réformer la loi de défense sociale relative aux déments et anormaux criminels, R.D.P., 1937, 58-59.
- (169) VAN PARIJS, J., "Les premières applications de la loi de défense sociale du 9 avril 1930" R.D.P., 1932, 29-51, 34 ; Idem, "Problèmes de défense sociale, J.T., 1950 333-334.
- (170) Zie HUYBRECHTS, L., "De rechten van de verdediging der geestesgestoorden", noot bij Antwerpen, 19 juni 1975, R.W., 1975-76, 1821-1923.
- (171) MATTHIJS, J., a.w., 87 ; zie tevens de tussenkomst van advocaat VAN PARIJS op de vergadering van 18 maart 1950 van de "Union belge et luxembourgeoise de droit pénal", R.D.P., 1949-1950, 769.

- (171) Parl. Besch., Senaat, Zittijd 1961-1962, nr. 127, Verslag namens de Senaatscommissie voor de Justitie uitgebracht door Mevr. VANDERVELDE, blz. 4 en 5 en blz. 7

HOOFDSTUK IV : BLOEDPROEF.

- (1) Zie o.m. : DE SOMER, P., "Het alcoholprobleem in de rechtspraak", Annales de Droit, 1950, 29 e.v. ; VERSELE, S., "L'influence de l'intoxication alcoolique sur la responsabilité criminelle", J.T., 1953, 389 ; LEVAUX, P., "Contribution a l'étude du comportement psychomoteur de l'homme sous l'influence de l'alcool", R.D.P., 1957-58, 62 ; DE WAELE, VAN WELKENHUYZE, VERSELE, "Quelques indications de politique criminelle en matière d'alcoolisme", R.D.P. 1957-58, 731 ; WIERSMA, D., Alcohol en criminaliteit, Haarlem, 1957 ; PERRIN, P. en SIMON, G., Alcoolisme, criminalité et délinquance, Paris, 1962 ; QUENSEL, S., Quelques aspects criminologiques de l'alcoolisme, R.D.P., 1963-64, 828-841 ; DE SOMER, P., "Het alcoholprobleem in de rechtspraak", Annales de Droit, 1950, 29 e.v.
- (2) Zie o.m. LEDERER, J., "Consommation d'alcool et sécurité routière", J.T. 1976, 274 ; PROVO, W., "Alcohol en verkeer", R.W., 1967-68, 2081.
- (3) In het verslag uitgebracht door de Heer DUERINCK, namens de commissie voor de Justitie van de Kamer (Parl. Besch., 1965-66, nr. 231, 10, blz. 5 e.v.) werden een aantal wetenschappelijke onderzoeken gerapporteerd.
- (4) Wet van 16 augustus 1887 ; Wet van 1 augustus 1899 ; Besluitwet van 14 november 1939.
- (5) B.S. 25 april 1958.
- (6) B.S. 3 augustus 1967.
- (7) B.S. 27 maart 1968.
- (8) B.S. 21 juni 1975 - Erratum in B.S. 15 augustus 1975.
- (9) B.S. 27 november 1976.
- (10) Zie ook het K.B. van 1 december 1975 (Staatsblad 9 december 1075 ; errata staatsblad 13, 18 en 20 december 1975) houdende algemeen reglement op de politie van het wegverkeer ; Voor wat betreft de zware overtredingen, zie het K.B. van 7 april 1976 tot aanwijzing van de zware overtredingen, van het algemeen reglement op de politie van het wegverkeer (Staatsblad, 16 april 1976).
- (11) Brussel, 14 januari 1950, R.W., 1959-1960, 24.
- (12) Cass., 18 januari 1954, R.D.P., 1953-54, 613-618.

- (13) Cass., 26 maart 1956, Pas. 1956, I, 789 ; Cass., 26 november 1956, Pas. 1956, I, 789 ; Cass., 26 november 1956, Pas. 1957, I, 315 ; Cass., 6 mei 1957, Pas. 1957, I, 1069 ; Cass., 20 mei 1957, Pas. 1957, I, 1130 ; Cass., 8 december 1958, Pas. 1959, I, 361 ; Cass., 18 januari 1960, Pas. 1960, I, 557 ; Cass., 20 februari 1961, R.W. 61-62, 1200 ; Cass., 9 april 1962, Pas. 1962, I, 892 ; Cass., 28 oktober 1963, Pas. 1964, 221 ; Cass., 20 april 1964, Pas. 1964, I, 890 ; Cass., 29 september 1966, Pas. 1967, I, 110 ; Cass., 2 februari 1970, Pas. 1970, I, 474 ; Cass., 13 april 1970, Pas. 1970, I, 690 ; Cass., 16 februari 1971, Pas. 1971, I 551 ; Cass., 6 april 1971, Pas. 1971, I, 718 ; Cass., 24 april 1974, Pas. 1974, I, 863 ; Brussel, 14 juli 1949, J.T. 1949, 530 ; Brussel, 6 april 1960, Bull. Ass. 1961, 600 ; Corr. Tongeren, 20 december 1949, R.W. 50-51, 320 ; Corr. Luik, 10 september 1954, Pas. 1955, III, 111 ; Corr. Brussel, 6 maart 1956, R.D.P. 1955-56, 774 ; Corr. Aarlen, 19 mei 1958, J.T. 1958, 550 ; Aarlen (RK), 12 oktober 1963, Jur. Liège, 63-64, 35.
- (14) Krijgshof, 27 november 1953, R.D.P. 1953-54, 618 ; Luik, 9 april 1954, Bull. Ass. 1954, 630 ; Luik, 22 juni 1962, R.W. 62-63, 1072 ; Corr. Luik, 10 juli 1950, 839 ; Corr. Nijvel, 18 februari 1954, Jur. Niv., 1954, 7 ; Corr. Aarlen, 2 september 1954, Jur. Liège, 54-55, 77 ; Corr. Nijvel, 14 juni 1955, Jur. Niv., 1955, 159 ; Rb. Antwerpen, 23 juni 1961, R.W. 61-62, 40.
- (15) Zie Bijv. Mons, 6 maart 1952 en Brussel, 3 juni 1952, Bull. Ass., 1953. 92 ; Corr. Nijvel, 11 mei 1955, Jur. Niv., 1955, 112 ; Luik, 22 juni 1962, R.W. 62-63, 1072.
- (16) Zie bijv. Gent, 27 juni 1966, R.W., 1966-67, 215 ; Pol. Dinant, 16 april 1964, Bull. Ass., 1964, 742.
- (17) Cass, 18 juni 1975, R.W., 1975-76, 608.
- (18) Pol. Mons, 8 december 1955, Bull. Ass., 1959, 332.
- (19) Zie de voorbereidende werken aangehaald in voetnoot 3.
- (20) Cass., 25 november 1966, Pas., 1966, I, 402.
- (21) Cass., 22 september 1975, Arr. Cass., 1976, 1000 ; zie ook Cass., 9 november 1977, Arr. Cass., 1978, 300.
- (22) KLUYSKENS, P., "De criteria bij de bepaling van de dronkenschap", R.W., 1951-52, 906 e.v., 908.
- (23) Rb. Antwerpen, 9 november 1950, J.T., 1951, 136.
- (24) Pol. Vilvoorde, 31 oktober 1958, R.W., 1958-59, 2078.
- (25) Zie bijv. Corr. Kortrijk, 10 december 1951, R.W., 52-53, 281.

- (26) BEKAERT, H., "Autonomie de la répression de la délinquance routière, R.D.P., 1962, 655 e.v., 777.
- (27) KLUYSKENS, P., a.w., 910.
- (28) Gent, 19 oktober 1948, R.W. 48-49, 870 ; Gent, 11 september 1951, R.W., 51-52, 664 ; Brussel, 12 juli 1960, Pas., 1960, II, 254.
- (29) Zie de artikelen 34 tot 37 van de Wegverkeerswet van 16 maart 1986 ; zie tevens de Besluitenswet van 14 november 1939.
- (30) Idem.
- (31) Zie de Wegverkeerswet van 16 maart 1968, artikel 38 tot 58.
- (32) Cass., 23 april 1951, Pas. 1951, I, 584 ; Cass., 7 mei 1951, Pas. 1951, I, 608 ; Cass., 18 februari 1952, Pas. 1952, II, 355 ; Cass., 6 juli 1953, Pas. 1953, I, 885 ; Cass., 21 juni 1954, Pas. 1954, I, 917 ; Cass., 17 november 1954, Pas. 1955, I, 240 ; Cass., 10 januari 1955, Pas. 1955, I, 465 ; Cass., 6 juni 1955, Pas. 1955, I, 1089 ; Cass., 29 oktober 1956, Pas. 1957, I, 208 ; Cass., 2 juni 1958, Pas. 1958, I, 1089 ; Cass., 17 november 1958, Pas. 1959, I, 280 ; Cass., 8 december 1958, Pas. 1959, I, 361 ; Cass., 26 januari 1959, Pas. 1959, I, 533 ; Cass., 11 mei 1959, Pas. 1959, I, 921 ; Cass., 19 oktober 1964, Pas. 1965, I, 182 ; Cass., 25 oktober 1965, Pas. 1966, I, 272 ; Cass., 6 december 1965, Pas. 1966, I, 466 ; Cass., 23 mei 1966, Pas. 1966, I, 1203 ; Cass., 25 september 1966, Pas. 1967, I, 110 ; Cass., 25 september 1972, Pas. 1973, I, 88 ; Cass., 25 maart 1974, Pas. 1974, I, 757 ; Eghezée, 16 oktober 1950, J.J.P. 1952, 117 ; Luik, 19 november 1954, Bull. Ass. 1955, 385 ; Pol. Wellin, 12 februari 1953, Jur. Liège, 1952-53, 192 ; Pol. Brussel, 13 november 1958, J.T. 1959, 298 ; Corr. Kortrijk, 11 december 1970, R.W. 71-72, 1264 ;
- (33) Cass., 22 september 1975, Arr. Cass., 1976, 100.
- (34) Zie o.m. VAN HECKE, W. en THOMAS, F., "Le diagnostic médico-légal de l'ivresse dans les accidents de roulage", R.D.P., 1951-52, 366 ; zie ook KROMBACH, H., "L'analyse du sang, preuve scientifique", J.T., 1959, 264-265.
- (35) K.B. van 10 juni 1959 (B.S. 26 juni 1959), laatst gewijzigd bij K.B. van 2 mei 1980 (B.S. 17 mei 1980).
- (36) M.B. van 22 augustus 1959 (B.S. 31 augustus 1959), laatst gewijzigd bij M.B. van 2 mei 1980 (B.S. 17 mei 1980).
- (37) K.B. van 4 april 1961 (B.S. 21 april 1961).

- (38) Zie Rb. Nijvel, 16 juli 1975, R.G.A.R., 1977, 9718.
- (39) Ook de veldwachter bezit deze bevoegdheid : zie Corr. Veurne, 30 oktober 1953, R.W. 56-57, 1906 ; contra : Gent, 10 februari 1950-51, 465 met kritische noot van M.v.B.
- (39) Artikel 1,f van de wet van 11 juli 1967 (B.S. 3 augustus 1967). § 1, 2° van artikel 59 werd vervangen bij art. 26 van de wet van 9 juli 1976 (Staatsblad, 27 november 1976).
- (40) VERSELE, S.C., "La loi du 15 avril 1958", R.D.P., 1963-64, 813.
- (41) Zie het K.B. van 27 juli 1967 (B.S. 3 augustus 1967) tot vaststelling van het toestel dat voor de ademtest moet gebruikt worden.
- (42) DESMAREZ, J.J., LAMBERT, C., TERFVE, A., "Quelques aspects médico-légaux de la législation relative au dosage de l'alcool dans l'air expiré ou 'Alcoltest'", J.T., 1968, 342.
- (43) Aldus vervangen bij art. 26 van de wet van 9 juli 1976.
- (44) Cass., 30 mei 1978, Arr. Cass., 1978, 1152.
- (45) Cass., 17 augustus 1978, Arr. Cass., 1978, 1293.
- (46) Cass., 5 januari 1970, R.W., 69-70, 1446.
- (47) Cass., 3 maart 1969, Pas., 1969, I, 591.
- (48) Cass., 12 mei 1969, Pas., 1969, I, 839.
- (49) Cass., 22 december 1969, Pas., 1970, I, 363 ; Cass., 16 oktober 1973, Arr. Cass., 1974, 198 ; Cass., 2 september 1975, Arr. Cass., 1976, 10.
- (50) Cass., 16 oktober 1973, Arr. Cass., 1974, 198 ; Cass., 2 september 1975, Arr. Cass., 1976, 10.
- (51) Zie artikel 4bis van de wet van 1 augustus 1899, ingevoerd door art. 4 van de wet van 15 april 1958.
- (52) Zie artikel 1,f, § 1 van de wet van 11 juli 1967.
- (53) Zie artikel 1,f, § 2 van de wet van 11 1967.
- (54) Pol. Stavelot, 25 mei 1970, Jur. Liège, 1970-71, 56.

- (55) Cass., 21 januari 1975, Pas., 1975, I, 520 (in casu ging het om een bloedalcoholte van meer dan 1,5 gr. per liter, cfr. de toestand vóór de wet van 9 juni 1975) ; zie ook Pol. Maaseik, 10 november 1964, R.W., 1964-65, 890 met noot van M.S.
- (56) Cass., 1 april 1963, Pas., 1963, I, 840.
- (57) Cass., 2 december 1975, Arr. Cass., 1976, 411.
- (58) Cass., 10 oktober 1967, Arr. Cass., 1968, 326.
- (59) Zie DESMAREZ, J.J., LAMBERT, C., TERFVE, A., a.w., in voetnoot (42).
- (60) Zie voetnoot (57)
- (61) Cass., 26 maart 1974, Arr. Cass., 1974, 824 met noot waarin uitvoerige verwijzingen naar de voorbereidende werken van de wet van 11 juli 1967.
- (62) Zie Cass., 26 maart 1974, aangehaald in de vorige voetnoot waar het ging om de terreinen van een grote fabriek.
- (63) Cass., 22 januari 1974, Pas., 1974, I, 535.
- (64) Cass., 14 juni 1952, Pas., 1952, I, 752 ; Cass., 27 mei 1957, Pas., 1957, I, 1160 ; Cass., 10 april 1961, R.W., 61-62, 1492 ; zie ook : Cass. 23 november 1964, Pas., 1965, I, 287.
- (65) Cass., 26 maart 1974, Pas., 1974, I, 768.
- (66) Cass., 27 april 1953, Pas., 1953, I, 655 ; zie ook Corr. Nijvel, 23 mei 1958, Jur. Niv., 1959, 48 met noot.
- (67) Pol. Brussel, 9 januari 1961, J.J.P., 1961, 212.
- (68) Corr. Nijvel, 29 januari 1960, R.D.P., 1959-60, 974.
- (69) KLUYSKENS, P., a.w., 908.
- (70) VANDEPLAS, A., "De bloedafneming bij dronken bestuurders", noot bij Antwerpen, 19 maart 1976, R.W., 1975-76, 2372 ; zie ook de tussenkomst van L. CORNIL op de vergadering van 9 april 1949 van de "Société de médecine légale de Belgique, R.D.P., 1948-49, 782.
- (71) KETTENMEYER, G., "L'intoxication alcoolique au point de vue judiciaire", Belgisch archief van Sociale Geneeskunde, 1950, 2 ; zie ook KLUYSKENS, P., a.w., 908.
- (72) KLUYSKENS, P., a.w., 908-909.

- (73) Artikel 1 van het K.B. spreekt van de "bloedproef". Het is echter duidelijk dat de bloedmonsterneming bedoeld wordt.
- (74) Corr. Gent, 26 juni 1962, R.W., 62-63, 286.
- (75) Zie in dit verband : Parl. Besch., Kamer, 1955-56, nr. 397, nr. 1, blz. 8.
- (76) VERSELE, S.C., a.w., 805.
- (77) Cass., 7 april 1952, R.D.P., 1952-53, 197.
- (78) Corr. Tongeren, 17 september 1963, Pas., 1964, III, 69.
- (79) Zie art. 1 van het K.B. van 1959.
- (80) Zie bijv. Cass., 14 mei 1962, Pas., 1962, I, 1037.
- (81) Cass., 22 juli 1960, Pas., 1960, I, 1252 ; Cass., 4 december 1961, Pas., 1962, I, 421.
- (82) Cass., 7 februari 1961, Pas., 1961, I, 612 ; Cass., 13 november 1961, Pas., 1962, I, 308 ; Cass., 1 april 1963, Pas., 1963, I, 840 ; Cass., 5 juni 1972, Arr. Cass., 1972, 934.
- (83) Cass., 24 maart 1964, Pas., 1965, I, 810.
- (84) THOMAS, F. en VAN HECKE, W., "Le diagnostic médico-légal de l'ivresse dans les accidents de roulage", R.D.P., 1951-52, 366.
- (85) Corr. Brussel, 27 december 1958, R.W., 58-59, 1719.
- (86) Cass., 19 maart 1962, R.D.P., 1963, 359.
- (87) Société médecine légale de Belgique, Séance du 9 avril 1949, R.D.P., 1948-49, 780.
- (88) Artikel 2 : "Wanneer de bloedafneming bevolen wordt krachtens artikel 4 bis van de wet van 1 augustus 1899 ... (thans artikel 63 Wegv.).
- (89) Vermits de bloedproef nu ook in bepaalde gevallen buiten een verkeersongeval dient opgelegd te worden, zal deze vermelding uiteraard soms wegvallen.
- (90) Uiteraard zijn dit slechts minimale vermeldingen. In sommige gerechtelijke arrondissementen zijn dan ook gestandaardiseerde formulieren in omloop die een ruimere informatie verschaffen.
- (91) Cass., 12 mei 1969, Pas., 1969, I, 836.
- (92) Cass., 20 juli 1967, Pas., 1967, I, 1282.
- (93) VERSELE, S.C., a.w., 103.

- (94) Rb. Kortrijk, 1 september 1966, R.W., 1968-69, 317 ; Gent, 11 juni 1968, R.W., 1868-69, 314.
- (95) M.B. van 22 augustus 1959 (B.S. 31 augustus 1959), gewijzigd bij M.B. van 20 januari 1961 (B.S. 28 april 1961).
- (96) Corr. Tongeren, 23 september 1966, R.W., 66-67, 1190.
- (97) Cass., 10 mei 1965, Pas., 1965, I, 352 ; Corr. Aarlen, 20 februari 1974, Jur. Liège, 1973-74, 211 ; Antwerpen, 9 mei 1975, R.W., 1975-76, 252 met noot van A. VANDEPLAS.
- (98) Corr. Hoei, 13 januari 1961, Jur. Liège, 60-61, 163.
- (99) Pol. Brussel, 19 december 1962, R.G.A.R., 1963, 7080.
- (100) PILATE, A., "Sancties voor inbreuken op het verkeersrecht", R.W., 1959-60, 176.
- (101) PILATE, A., a.w., 1974.
- (102) Cass., 27 februari 1867, Arr. Cass., 1967, 819.
- (103) Cass., 19 juni 1973, R.W., 1973-74, 596.
- (104) Cass., 23 maart 1953, Arr. Cass., 1953, 503 en noot 1 ; Cass. 5 april 1954, Pas., 1954, I, 689.
- (105) Cass., 7 december 1953, Pas., 1954, I, 285.
- (106) Cass., 13 april 1964, Pas., 1964, I, 868 ; Cass. 23 november 1959, R.D.P., 1960, 974.
- (107) Cass., 6 januari 1964, Pas., 1964, I, 472.
- (108) Zie Parl. Besch., Senaat, zittijd 1957-1958, nr. 245, Vergadering van 13 maart 1958, blz. 4.
- (109) Parl. Besch., Kamer, Zittijd 1957-58, nr. 397, blz. 18 e.v.
- (110) Volksvertegenwoordiger HERMANS in de Kamer, zie Parl. Hand., Kamer, zittijd 1957-58, Vergadering van 19 februari 1958, blz. 20 ; Senator NIHOUL in de Senaat, zie Parl. Hand., Senaat, Zittijd 1957-58, Vergadering van 27 maart 1958, blz. 1212.
- (111) VERSELE, S.C., a.w., 798.
- (112) Corr. Dinant, 20 februari 1961, Jur. Liège, 1960-61, 205 ; Corr. Hasselt, 9 mei 1961, Jur. Liège, 1960-61, 35 ; Corr. Charleroi, 4 april 1963, J.T. 1963, 152 ; Pol. Brussel, 20 mei 1963, R.W. 1962-63, 2191 ; Pol. Brussel, 5 maart 1964, R.W. 1963-64, 1774 ; Corr. Marche-en-Famenne, 26 juni 1964, Jur. Liège, 1964-65.
- (113) Zie de beslissingen van de rechtbank te Hasselt en Marche-en-Famenne (voetnoot 112).

- (114) Gent, 18 februari 1960, R.W., 1959-1960, 1502 ; Luik, 31 mei 1961, Jur. Liège, 1961-62, 65 ; Luik, 12 oktober 1961, Jur. Liège, 1961-62, 97.
- (115) Cass., 8 juni 1964, Pas., 1964, I, 1075 ; Cass., 25 oktober 1965, Pas., 1966, I, 272.
- (116) Cass., 11 februari 1964, Jur. Liège, 1964-65, 49 met noot ; Cass., 10 december 1968, Pas., 1969, I, 341.
- (117) Antwerpen, 8 maart 1976, R.W., 1975-76, 2371, met noot van A. VANDEPLAS.
- (118) Corr. Hasselt, 9 mei 1961, Jur. Liège, 1960-61, 35 ; Brussel, 28 juni 1963, Pas., 1964, II, 289 ; Corr. Aarlen, 23 oktober 1965, Jur. Liège, 1965-66, 68 ; Corr. Doornik, 26 juni 1969, Bull. Ass. 1972, 835 ; Pol. Leuze, 16 oktober 1968, Bull. Ass., 1972, 831.
- (119) Corr. Veurne, 22 december 1964, R.W. 1964-65, 1563 met vordering van het O.M.
- (120) Antwerpen, 8 maart 1976, R.W., 1975-76, 2371 met noot van A. VANDEPLAS.
- (121) Luik, 31 mei 1961, Jur. Liège, 1961-62, 65 ; Luik, 12 oktober 1961, Jur. Liège, 1961-62, 97.
- (122) Corr. Aarlen, 23 april 1969, Jur. Liège, 1969-70, 68.
- (123) Cass., 11 februari 1964, Pas., 1964, I, 621 ; Cass., 6 januari 1964, Pas., 1964, I, 472.
- (124) Cass., 5 april 1965, Pas., 1965, I, 836 ; Cass. 24 juni 1968, Arr. Cass., 1968, I, 1301.
- (125) Cass., 10 december 1968, Pas., 1969, I, 341.
- (126) Cass., 23 november 1964, Pas., 1965, I, 287.
- (127) Cass., 21 mei 1962, Pas., 1962, I, 1076 ; Corr. Luik, 7 november 1962, R.D.P., 1962-63, 666.
- (128) Cass., 1 april 1963, Pas., 1963, I, 840.
- (129) Gent, 18 februari 1960, R.W., 1959-60, 1502.
- (130) Corr. Tongeren, 13 januari 1965, R.W., 1964-65, 1322, zich uitsprekende in beroep tegen Pol. Maaseik, 10 november 1964, R.W., 1964-65, 890 met noot van M.S.
- (131) Cass., 5 januari 1970, Pas., 1970, I, 372.
- (132) Pol. Duffel, 9 november 1960, R.W., 1960-61, 1057.
- (133) Corr. Luik, 7 november 1962, R.D.P., 1962-63, 666.
- (134) Cass., 30 november 1964, R.D.P., 1965, 1105.

- (135) Zie de noot van A. VANDEPLAS, vermeld in voetnoot (70).
- (136) Cass., 7 februari 1966, Pas., 1966, I, 734.
- (137) Pol. Stavelot, 25 mei 1970, Jur. Liège, 1970-71, 56.
- (138) TOP, F., "De alcoholmisdrifven aan het stuur en de weigering van de bloedproef", R.W., 1961-62, 696.
- (139) Cass., 16 maart 1964, Pas., 1964, I, 763 ; Gent, 18 februari 1960, R.W., 1959-60, 1502 ; Corr. Brussel, 1 december 1960, J.T., 1961, 426.
- (140) Brussel, 20 juni 1962, (niet gepubliceerd) ; zie ook Pol. leuze, 28 oktober 1964, Bull. Ass., 1966, 154.
- (141) Brussel, 28 juni 1963, Pas., 1964, II, 289.
- (142) Cass., 12 mei 1969, Arr. Cass., 1969, 905 ; Cass. 1 december 1969, Pas., 1970, I, 300 ; Cass., 24 april 1972, Arr. Cass., 1972, 796.
- (143) Cass., 19 september 1972, Pas., 1973, I, 66 ; Cass., 16 oktober 1973, Pas., 1974, I, 181.
- (144) Cass., 2 september 1975, Arr. Cass. 1976, 10; Cass., 29 maart 1977, Arr. Cass., 1977, 823.
- (145) Cass., 4 november 1975, Arr. Cass., 1976, 301.
- (146) TOP, F., "De alcoholmisdrifven aan het stuur en de weigering van de bloedproef", R.W., 1961-62, 669-700.
- (147) Cass., 16 maart 1964, Pas., 1964, I, 763 en 767 ; zie ook Gent, 15 februari 1962, R.W., 1962-63, 1540.
- (148) B.S., 21 april 1961 ; B.S., 6 januari 1967.
- (149) Zie voetnoot (34).
- (150) THOMAS, F., VAN HECKE, W., "Le diagnostic médico-légal de l'ivresse dans les accidents de roulage. Bases scientifiques de la méthode", R.D.P., 1951-52, 367 met verwijzingen.
- (151) KROMBACH, H., "L'analyse du sang, preuve scientifique", J.T., 1959, 264-265.
- (152) Cass., 12 mei 1969, Pas., 1969, I, 836 ; zie ook Gent, 30 september 1964, R.W., 1964-65, 966 ; Rb. Luik, 5 december 1962, J.T., 1963, 101 ; Spa, 7 februari 1961, Jur. Liège, 1960-61, 265.
- (153) LEDERER, J., a.w., 276.
- (154) LEDERER, J., a.w., en DE SOMER, P., a.w., aangehaald in voetnoot (1).
- (155) TOP, F., "Alcohol en verkeer", R.W., 1965-66, 561-584.

- (156) TOP, F., a.w., 573 e.v.
- (157) Rb. Tongeren, 23 september 1966, R.W., 1966-67, 1190.
- (158) Pol. Bree, 17 april 1968, J.J.P., 1968, 341.
- (159) Cass., 18 februari 1963, R.D.P., 1963, 925 ; Zie ook Brussel, 10 april 1968, R.G.A.R., 1968, 8058 ; Corr. Neufchateau, 20 oktober 1968, Jur. Liège, 1968-69, 84.
- (160) Brussel, 10 april 1968, J.T., 1968, 385 ; Corr. Namen, 10 januari 1969, J.T., 1969, 223.
- (161) Brussel, 17 juni 1960, R.D.P., 1960-61, 179.
- (162) Corr. Aarlen, 17 april 1967, Jur. Liège, 1967-68, 59 ; Brussel, 10 april 1968, R.G.A.R., 1968, 1968, 8058.
- (163) Corr. Aarlen, 17 april 1976, Jur. Liège, 1967-68, 59.
- (164) Corr. Namen, 10 januari 1969, J.T., 1969, 223.
- (165) Pol. Mol, 23 april 1960, R.W., 1960-61, 347.
- (166) Corr. Turnhout, 24 maart 1972, Turnh. Rechtsl., 1973-74, 73.102.
- (167) Cass., 24 juni 1968, Arr. Cass., 1968, 1301.
- (168) Artikel 7, 3e lid van het K.B. van 1959, zoals gewijzigd door Art. 1 van het K.B. van 10 november 1966.
- (169) Pol. Leuze, 8 januari 1960, Bull. Ass., 1960, 336.
- (170) Cass. 28 september 1976, Arr. Cass., 1977, 113.
- (171) Rb. Brussel, 11 oktober 1963, R.W., 1963-64, 728.
- (172) Cass., 8 juni 1964, Pas., 1964, I, 1063 met verwijzing naar de voorbereidende werken.
- (173) Cfr. Het gemeenrechtelijk stelsel.
- (174) Cass., 17 september 1974, Pas. 1975, I, 64 met noot en verwijzingen.
- (175) Gent, 30 september 1964, R.W., 1964-65, 966.
- (176) Cass., 24 april 1967, Pas., 1967, I, 1007.
- (177) Cass., 24 september 1974, Arr. Cass., 1975, 102.
- (178) Cass., 4 november 1968, Pas., 1969, I, 245.
- (179) Zelfde arrest.

- (180) Cass., 1 maart 1963, Pas., 1963, I, 840.
- (182) Cass., 5 oktober 1970, Pas., 1971, I, 94.
- (183) Cass., 7 december 1964, Pas., 1965, I, 349 met verwijzing naar de voorbereidende werken.
- (184) Corr., Neufchateau, 28 mei 1963, Jur. Liège, 1963-64, 5.
- (185) Cass., 22 juli 1969, Pas., 1969, I, 1006.
- (186) Cass., 9 september 1963, Pas., 1964, I, 29.
- (187) Cass., 25 september 1967, Pas., 1968, I, 120 met noot.
- (188) Cass., 15 maart 1971, R.D.P., 1970-71, 1041.

HOOFDSTUK V : ONDERZOEK INZAKE DOPING.

- (1) Zie CHARLES, R., "Le sport et le droit pénal", R.D.P., 1952-53, 852-868 ; DE RIDDER, E., "De zelfkant van de sport", R.W., 1964-65, 1529-1554.
- (2) De term "doping" is oorspronkelijk een Amerikaanse term afkomstig uit het bargoens. "To dope" betekent "to effect with drugs", d.w.z. het beïnvloeden door middel van farmakologische aktieve stoffen. Zie VANDELANOTTE, M., "Juridische aspecten van de doping", Jura Falconis, 1970, 183-195.
- (3) CONSTANT, J., "La répression de la pratique du doping à l'occasion des compétitions sportives, J.T. 1966, 573-581, voetnoot 4 ; zie ook DE BECKER, A., "Doping en strafrecht", R.W. 1974-75, 897-942.
- (4) DE RIDDER, E., a.w., 1536 e.v. ; DE BECKER, A., a.w., 899-901.
- (5) Wet van 18 maart 1818 op de uitoefening der geneeskunde, thans vervangen door het K.B. van 10 november 1967 betreffende de geneeskunst, de uitoefening van de daaraan verbonden beroepen en de geneeskundige commissies ; Wet van 24 februari 1921 betreffende het verhandelen van giftstoffen, slaap- en verdovende middelen, ontsmettingsstoffen en antiseptica ; K.B. van 31 december 1930 omtrent de handel in slaap- en verdovende middelen.
- (6) Zie hierover : DE BECKER, A., a.w., 902 ; CONSTANT, J., a.w., 574 ; DE RIDDER, E., "Doping en recht", a.w., 1209.
- (7) CONSTANT, J., a.w. 574 ; DE BECKER, A., 902 ; DE RIDDER, E., "Doping en recht", a.w. 1210.
- (8) Zie Parlementaire Bescheiden, Senaat, zitting 1963-64, nr. 284 ; Parlementaire Bescheiden, Senaat, zitting 1964-65, Ontwerp, nr. 95 ; Verslag nr. 233.
- (9) Over het probleem van de definitie van doping, zie CONSTANT, J., a.w., 574-575 ; DE BECKER, A., a.w., 903-905 ; VANDELANOTTE, M., a.w., 187 ; Memorie van Toelichting, Parl. Besch., Senaat, zitting 1964-65, nr. 95, blz. 2 ; Senator LAHAYE stelde bij amendement voor om in artikel 1 de woorden "kunstmatig opvoeren" te vervangen door "kunstmatig en oneerlijk opvoeren". Zijn bedoeling was om de strijd tegen de doping te koppelen aan de verplichting de regels van loyaliteit te eerbiedigen (zie de bespreking in de Senaat, Vergadering van 24 maart 1965, Parlementaire Handelingen, Senaat, zitting 1964-65, 1262). Dit amendement werd verworpen daar het een constitutioneel element aan het misdrijf zou toevoegen dat bovendien zeer moeilijk bewijsbaar is, zie CONSTANT, J., a.w., 575.

- (10) Dit misdrijf kan worden verwezenlijkt door de eenvoudige afgifte van een geneeskundig getuigschrift om gebruik te maken van de bij artikel 1, § 1 van de wet van 2 april 1965 omschreven substanties aan degene die als mededinger deelneemt aan of zich voorbereidt op een sportcompetitie, zelfs indien de verkrijger van het voorschrift geen gebruik heeft gemaakt van het voorgeschreven produkt : Cass., 22 april 1968, Arr. Cass., 1968, 1064.
- (11) Parlementaire Bescheiden, Senaat, Zitting 1964-65, nr. 233, blz. 6.
- (12) Zie SILANCE, L., Noot onder Corr. Turnhout, 12 januari 1977, J.T., 1977, 530.
- (13) Luidens artikel 1 K.B. 22 april 1977 (B.S. 15 juli 1977) behelst de niet beperkende lijst van de substanties en middelen bedoeld in artikel 1, § 2 :
1. De verdovende middelen als bedoeld in het koninklijk besluit van 31 december 1930 betreffende de handel in slaap- en verdovende middelen.
 2. De sympaticomimetische psychostimulantia welke derivaten zijn van de fenyletylamine, behalve die met 3, 4 dihydroxyfenyl-structuur.
 3. De respiratoire en cardiocirculatoire analeptica die als stimulantia van het centraal zenuwstelsel ageren.
 4. De carditonische glucosiden.
 5. De volgende hormonale substanties ;
 - a) de corticosteroiden, de androgene steroïden, de schildklierhormonen en thyreomimetica, en de hypofysehormonen ;
 - b) de anabole steroïden.
- Luidens het verwijzend K.B. 11 juni 1978 worden de substanties die tot één van de voornoemde categorieën behoren gepreciseerd in de niet-beperkende lijst opgenomen in de bijlage van dit laatste besluit (zie B.S., 21 juni 1978).
- (14) SILANCE, L., a.w., 531 ; De rechtbanken kunnen met het oog daarop eventueel beroep doen op deskundigen, zie Turnhout, 12 januari 1977, J.T. 1977, 530.
- (15) Zie DE BECKER, A., a.w., 908.
- (16) B.S. 19 december 1978.
- (17) Cass., 13 oktober 1969, Arr. Cass., 1970, 155.
- (18) Gent, 5 maart 1971, R.W. 71-72, 478.
- (19) Zie i.v.m. de bestrijding op disciplinair vlak : DE BECKER, A., a.w., 920 e.v.
- (20) CONSTANT, J., a.w., 579 ; DE BECKER, A., a.w., 917.
- (21) CONSTANT, J., a.w., 579 ; DE BECKER, A., 917.

- (22) Cass., 24 februari 1969, Arr. Cass., 1969, 597 : dit is een algemeen geldend principe, zie bijv. Cass., 17 maart 1927, Pas., 1927, I, 178 ; Cass., 20 mei 1935, R.D.P. 1935, 685.
- (23) CONSTANT, J., a.w., 576 : VANDELANOTTE, M., a.w., 189 ; ook in studentenmilieus is het gebruik van dopingsmiddelen wijd verbreid, zie HEYNDRICKX, A., "Toxicologische aspecten van de doping", R.W. 1974-75, 927-942 en de verwijzingen ; ook bepaalde beroepsgroepen zouden geneigd zijn opwekkende middelen te gebruiken, bijv. vrachtwagenbestuurders, zakenlui.
- (24) CONSTANT, J., a.w., 576-577.
- (25) DE BECKER, A., a.w., 911.
- (26) Cass., 22 april 1974, R.W., 1974-75, 527.
- (27) DE BECKER, A., a.w., 911.
- (28) DE BECKER, A., a.w., 918 ; zie de verklaring van senator LAHAYE, Parlementaire Handelingen, Senaat, Zittijd 1964-65, Vergadering van 24 maart 1965, blz. 1266.
- (29) Parlementaire Handelingen, Senaat, 24 maart 1965, blz. 1264.
- (30) Parlementaire Handelingen, Kamer, Zitting van 31 maart 1965, blz. 14.
- (31) CONSTANT, J., a.w., 579, verwijzing 69.
- (32) Zie de bespreking in de Senaat. Vergadering van 24 maart 1965, Parlementaire Handelingen, Zittijd 1964-65, 1265.
- (33) De verwijzingen naar de artikelen in de tekst hebben betrekking op het K.B. van 24 november 1978 betreffende de monsterneming van urine en bevoorrading bij sportcompetities en de analyse ervan.
- (34) CONSTANT, J., a.w., 579 ; DE BECKER, A., a.w., 1211 ; DE RIDDER, E., "Doping en recht", a.w., 1211.
- (35) De volgende verwijzingen betreffen artikelen in dit K.B.
- (36) Gent, 5 maart 1971, R.W., 1971-72, 478.
- (37) Gent, 22 april 1969, R.W., 1969-70, 1242.
- (38) Gent, 5 maart 1971, R.W., 1971-72, 478.
- (39) Cass., 11 april 1972, Pas., 1972, I, 734.
- (40) Zie de noot onder het arrest.

D E E L II. NAAR EEN VERNIEUWD DESKUNDIGENONDERZOEK
IN STRAFZAKEN.

TITEL I. KRITISCHE TERUGBLIK OP DE POSITIEFRECHTELIJKE
REGLING VAN HET DESKUNDIGENONDERZOEK IN
STRAFZAKEN .

HOOFDSTUK I. STRAFPROCES, ONDERZOEK EN TEGENSPRAAK IN
STRAFZAKEN .

- (1) Zie o.m. : BOUZAT, P., PINATEL, J., *Traité de droit pénal et de criminologie*, Parijs, 1970, deel II, *Procédure pénale*, 889, nr 935; DECLERO, R., *Strafvordering*, Leuven, 1979, deel I, 1 ; DEMAÏN, R., *Principes du Code d'Instruction Criminelle*, Brussel, z.d., 5 ; DONNEDIEU DE VABRES, H., *Traité élémentaire de droit criminel et de législation pénale comparée*, Parijs, 1943, 511, nr.1015 ; SCHUIND, G., *Traité pratique de droit criminel*, Brussel, 1944, deel II, 5 ; VAN HOUDT, C.J., *Strafvordering*, Gent, 1974, 1.
- (2) PETERS, A.A.G., *Het rechtskarakter van het strafrecht*, oratie, Boom, Deventer, 1970 ; Van dezelfde auteur : "Maatschappelijke verandering en rechtsontwikkeling. De veranderende rol van rechter, wet en proces", DE GROOT, A.A.G., e.a., *Recht als instrument van behoud en verandering*, Kluwer, Deventer, 1972, 143 e.v. ; Idem, "Strafrecht als problematiek voor een moderne samenleving", *Dilemma's in het hedendaagse strafrecht*, *Ars Aequi Libri*, 1975, 85 e.v. ; Idem, "Individuele vrijheid en de positie van de verdachte in het strafproces", *Praesidium Libertatis*, Opstellen over het thema vrijheid en recht, uitgegeven ter gelegenheid van het 400-jarig bestaan der Rijksuniversiteit te Leiden, 179-203 ; Idem, "Recht als vals bewustzijn", KELK, C., e.a. *Recht, macht en manipulatie*, Spectrum, Antwerpen, 1976, 189, e.v.
Zie tevens : MELAI, A.L., "De symboolwaarde van het strafprocesrecht" D.D., 1976, 65-70 ; VAN VEEN, Th.W., "De betekenis van het strafprocesrecht voor onze samenleving", *Tijdschrift voor Strafrecht*, 1969, 121-147 ; DIMITRIJEVIC DRAGOLJUB, V., "Handlungsbegriff und rechtsverhältnis im Strafprozess", *Einheit und Vielfalt des Strafrechts*, *Festschrift für Karl Peters*, Tübingen, 1974, 253-266; 255.

- (3) PETERS, A.A.G., "Het rechtskarakter ...", a.w., 6-7.
- (4) 't HART, A.C., "Artikel 25 Wv;W. en het legaliteitsbeginsel", Macht en onmacht van de wetgever, Opstellen uitgegeven ter gelegenheid van het 50-jarig bestaan van de Katholieke Hogeschool en het 15-jarig bestaan van de Faculteit der Rechtsgeleerdheid te Tilburg, 1978, 213-224, 220.
Een interessante vergelijking van de verschillende hedendaagse opvattingen betreffende het strafrecht is te vinden in MOEDIKDO, P., Sociologie en recht, Over hedendaagse opvattingen betreffende het strafrecht en hun maatschappelijke betekenis, Boom, Meppel, 1974.
- (5) PETERS, A.A.G., Noot bij Hoge Raad, 7 december 1971 (Marconistenarrest) in Ars Aequi, XXII, 1973, 236-253, 244 : "De voornaamste, maar ook meest precaire, functie van het strafprocesrecht is burgers te beschermen tegen ongerechtvaardigd ingrijpen in hun vrijheidssfeer van de hand van de overheid in het kader van de strafvordering en daartegen garanties te scheppen. Deze garanties mogen echter niet zo zijn dat zij de uitoefening van de in een democratische rechtsorde legitieme strafvorderingstaken van de overheid onmogelijk maken. Zij mogen de uitoefening van die taken wel bemoeilijken. Het strafprocesrecht is er niet om het strafvorderingswerk van de overheid zo gemakkelijk mogelijk te maken, maar om dit te normeren, in allerlei opzichten aan banden te leggen".
Zie ook : 't HART, A.C., a.w., 222, die in dit verband spreekt van de "janus-kop" van het strafproces;
FAUSTIN-HELIE, M., a.w., deel I, 2-4; DEMAIN, R., a.w. 6.
- (6) Een interessant voorbeeld van hoe dit dilemma voortdurend meespeelt in de discussie rond strafprocedurale problemen is te vinden in de verschillende opvattingen omtrent het probleem van de aanwezigheid van de advocaat bij politie-verhoren; zie bijv. : AHLER, G.P., VON BRUCKEN FOCK, E.P., "De raadsman en het politieverhoor", N.J.B., 1976, 1373-1387 ; BUITENDIJK, J.W., "De raadsman en het politieverhoor", Tijdschrift voor de Politie, 1970, 41 e.v.
- (7) Vanuit deze vaststelling kwamen sommige auteurs ertoe bestaande strafprocesrechtelijke regelingen op te delen in procesmodellen. PACKER, H., The limits of the criminal sanction, Stanford University Press, California, 1968, maakt aldus een onderscheid tussen het "crime controll model" en het "due process model" die beide vertrekken

van een fundamenteel andere optie. In het eerste model is de efficiëntie van de procedure in de zin van doelmatige berechting en bestraffing het voornaamste. Het accent ligt op het voorbereidend (veelal informeel) onderzoek, het O.M. heeft een verstrekkende macht en de vormen van het strafproces worden als storend gezien. In het due process model ligt de nadruk op het formele contradictoire proces en is er een weerzin tegen informeel onderzoek. Er wordt uitermate veel belang gehecht aan de formele rechtsbescherming van het individu ; PETERS, A.A.G., "Individuele vrijheid en de positie van verdachten in het strafproces", a.w., maakt een typologie van 4 procesvormen : het paternalistisch proces, het inquisitoriaal proces, het politioneel proces, het bureaukratisch proces ; MULDER, G.E., "Rechtdoen en rechtspraak", oratie, Kluwer-Deventer, 1973, maakt het onderscheid tussen het "juridisch model" en het "stuurmodel".

- (8) MELAI, A.L., Noot bij Hoge Raad, 2 mei 1972, Ned. Jur., 1974, 129-132, 131.
- (9) ENSCHEDE, Ch.H., "De grenzen van de functie van de strafrechter" Rechtsg. Mag. Themis, 1974, 605 e.v., 607.:
 "De primaire functie van de strafrechter is : te beslissen of de overheid met strafrechtelijke sankties tegen een bepaalde burger mag optreden...". Ditzelfde kan echter aangetoond worden in verschillende concrete strafprocessuele bepalingen (Sv), zoals bijv. de nietigheden die tot doel hebben de opsporings-, vervolgings- en beoordelende instanties te dwingen bepaalde vormvoorschriften na te leven. (POLAK, J.M., "Vorm en vormloosheid in het Nederlands strafprocesrecht", Tijdschrift voor Strafrecht, 99, e.v. ; KIST, F.C., "Nietigheden in het Nederlandse strafprocesrecht", Rechtsgel. Mag. Themis, 1971, 343-365.)
 Sommige opsporingstechnieken (bijv. af luisteren van telefoongesprekken) of onderzoeksmethoden (bijv. lie-detector) kunnen vanuit het oogpunt van de doeltreffendheid wellicht zeer deugdelijk lijken, maar dit wil nog niet zeggen dat ze in een strafprocesrechtelijke context aanvaardbaar zijn.
- (10) Zie ook MYJER, E., "Beheersing van politie", D.D., 1974, 208-220.
- (11) 't HART, A.C., zie voetnoot 4.
- (12) Op het ogenblik van het misdrijf is uiteraard (meestal) het slachtoffer de meest kwetsbare figuur. Tijdens het strafproces wordt echter, vanuit het oogpunt van de rechtsbescherming, de situatie van de verdachte erg precair. Zie

hierover VAN HAERSOLTE, R.A.V., "Recht als staat en recht als vrijheid", Praesidium Libertatis, a.w., 23-31;28. Veel dwangmiddelen in het strafproces maken een inbreuk uit op de vrijheid van de burger. Het begrip vrijheid wordt hier in ruime zin gebruikt, namelijk als de mogelijkheid voor het individu om zich autonoom op te stellen en zelf zijn gedragalternatieven te bepalen. Zie voor een analyse van de vrijheidsgedachte in het strafprocesrecht : NAGEL, W.H., "De dialectiek: jouw vrijheid/mijn vrijheid in de nationale rechtsorde en in de "orden" van de subkulturen", Praesidium Libertatis a.w., 167-177; Voor een historisch overzicht, zie : PETERS, A.A.G., "Individuele vrijheid en de positie van de verdachte in het strafproces", a.w., 180-187; zie ook : MYJER, E., "Equality of arms in het Nederlands strafproces", D.D., 1976, 17-33, 21.

- (13) STOLWIJK, S.A.M., a.w., 16.
Voor een analyse van de totaal verschillende positie van de procesvoerende partijen in burgerlijke zaken, MELAI, A.L., "Het gezag van norm en feit in strafzaken", Arnhem, 1968, voornamelijk 81 e.v.
- (14) Verscheidene auteurs hebben er nochtans op gewezen dat in het strafproces het rechtsvindingsproces volgens een geëigend schema verloopt. De grondslag van de strafrechtelijke beslissing zoals te vinden in de tenlastelegging, het specifiek sanctiestelsel, de verstreckende machtspositie van de strafrechter, zijn even zovele aanwijzingen voor het feit dat de strafrechtelijke besluitvormingsprocessen een duidelijk ander karakter vertonen dan deze in andere rechtshandavingsstelsels. Zo wordt het "beleid van de strafrechter" dan ook in sterke mate geconditioneerd door de eigenaardigheden van dit rechtsvindingsproces. De handelingsruimte van de rechter wordt inderdaad niet alleen in belangrijke mate verengd door een wettelijke voorstructurering, voornamelijk op het vlak van de strafbaarstellingen en de straftoemeting, maar is eveneens in sterke mate afhankelijk van een procedurale voorstructurering door de vervolgings- en onderzoeksinstanties (bijv. toepassing van het opportuniteitsbeginsel door het O.M.). De uiteindelijke beslissing van de rechter en de rechterlijke functie in het algemeen in het strafproces kan dan ook niet los gezien worden van de andere functies in het strafrechtsbedelingsstelsel. De taak van de rechter wordt begrensd door wetgever, politie, openbaar ministerie, onderzoeksinstanties. De werking van een aantal mechanismen van begrenzing en selectie zorgen ervoor dat de strafrechter slechts "bepaalde" (door anderen) verdachten vervolgt voor "bepaalde" strafbare feiten voor zich krijgt op de zitting. Een niet onbelangrijk gevolg daarvan is dat de onafhankelijkheid van de rechter al niet meer zo groot is als op het eerste zicht zou lijken. Zie : DUPONT, L., "Het beleid van de strafrechter", Een boek van hen voor ons, Lustrumboek,

Jura Falconis, 1974, 75-94; MELAI, A.L., Het gezag van norm en feit in strafzaken, Arnhem, 1968, voornamelijk 81 e.v.; ENSCHEDE, Ch. H., a.w., (voetnoot 9); POMPE, W.J., Vooronderzoek of eindonderzoek, ^{beslissend} Vijf opstellen van Willem Pompe, Zwolle, 1974, 5 e.v.

- (15) Zie hierover: BRONKHORST, C., Iets over bewijs en rechtsvinding, Opstellen aangeboden aan J.M. PETERS, Deventer, 1970, 35-47.
- (16) MELAI, A.L., Het gezag van norm en feit in strafzaken, a.w., x.
- (17) BRONKHORST, C., a.w., 42.
- (18) Deze conditionering wordt o.i. sterk bepaald door het juridisch begrippenkader waarin het onderzoek plaatsvindt; "Ik vraag mij af of je zelfs wel kunt spreken van een historische werkelijkheid, waaraan niet een juridische of andere (natuurwetenschappelijke, artistieke, politieke, enz.)zin is gegeven, een werkelijkheid die aan enige zingeving voorafgaat, maar zal hier niet op deze wijsgerige vraag ingaan. In ieder geval is het zo dat opsporingsambtenaren, ambtenaren van het O.M. en rechters de werkelijkheid zien als een juridische en woorden schrijven en verstaan met in het hoofd wetten en jurisprudentie", BRONKHORST, C., a.w., 42.
- (19) Op het einde van het vooronderzoek wordt aan de feiten een voorlopige kwalifikatie, in de zin van een "juridische" identificatie op basis van de wet, gegeven. Het is niet denkbeeldig dat een prognose omtrent deze kwalifikatie meespeelt in de wijze waarop politiemensen, openbaar ministerie, onderzoeksrechter, richting geven aan hun onderzoek. Dit geeft een voortdurend doorkruisen van normen en feiten in die zin dat men bij het onderzoek van feitelijke elementen (bewust of onbewust) rekening houdt met de wettelijke omschrijving van het te onderzoeken, vermoedelijk aanwezig, delict;;zie ook hoger, nr. 889.
- (20) MYJER, E., "Equality of arms in het Nederlands strafproces", D.D., 1976, 17-33, 24; zie ook ABSPOEL, J.J., "Communicatie in het strafproces", Just. Verk., 1977, 24-36.
- (21) BEKAERT, H., La manifestation de la vérité dans le procès pénal, Brussel, 1972, voornamelijk 11 met verwijzingen.
- (22) FAUSTIN-HELIE, M., a.w., deel II, nr. 2306.
- (23) Zie bijv. AHLER, G.P.A., VON BRUCKEN FOCK, E.P., "De raadsman en het politieverhoor", N.J.B., 1976, 1373-1387, 1379.
- (24) Het ligt buiten onze competentie in te gaan op de filosofische en kentheoretische aspecten van het waarheidsbegrip. Zie in dit verband de verwijzingen van NIJBOER, J.F., "De schijngestalte van de materiële waarheid", N.J.B., 1978, 749-757.

- (25) NIJBOER, J.F., a.w., 752.
- (26) MONREAL, N.E., Progrès humain et droit pénal, Rev.Sc.Crim., 1970, 267-288; COSTA, J.L., Les problèmes de droit penal soulevés par le progrès scientifique et technique, Rev. Sc. Crim., 1972, 553-574; D'HAENENS, J., Honderd jaar strafrecht. Een blik in het verleden en in de toekomst, Tijdschrift voor Sociale Wetenschappen, 1974, 240-270.
In 1972 werd te Abidjan op de Ivoorkust een internationaal colloquium gewijd aan deze problematiek. Voor de verslagen hierover zie Colloque sur les méthodes scientifiques de recherche de la vérité, Abidjan, 10-16 januari 1972, Rev. Int. de Droit Pénal, 1972, 225-597; BEKAERT., H., Cinquante années de procédure pénale en Belgique et à l'étranger, R.D.P., Publication Jubilaire (1907-1957), 84; WEINSTOCK, N., Les répercussions des techniques nouvelles d'investigation en droit belge, R.D.P., 1970, 241-259; VERSELE, S.C., Het wetenschappelijk trachten naar bewijs, R.W., 1949-1950, 2.
- (27) LODGE, T.S., La recherche scientifique et la politique criminelle, Rev. Sc. Crim., 1974, 499-509; MARX, Y., Observations sur le problème de l'expertise pénale, Recueil d'études en hommage à L. Hugueney, Parijs, 1964, 193; PRADEL, J., L'individualisation de la sanction: essai d'un bilan à la veille d'un nouveau code pénal, Rev. Sc. Crim., 1977, 723-753; Dat deze evolutie niet zonder gevaar is wordt treffend aangetoond door JESSURUN d'OLIVIERA-PRAKKEN, E., Bewijs als toetssteen van strafrecht, Recht, macht en manipulatie, Hedendaagse opvattingen over de functies van het (straf)recht voor individu en maatschappij, Utrecht-Antwerpen, 13-46; DAUTRICOURT, J.Y., Le rôle de la probation dans le traitement des délinquants en Belgique, R.D.P., 1969-70, 521-575; VERHEYDEN, R., De probatie tussen toekomst en verleden, R.W., 1975-76, 514-560.
- (28) MATTHIJS, J., Eb en vloed om de wet tot bescherming van de maatschappij tegen abnormalen, R.W., 1964-65, 65-98 en 129-160; DU JARDIN, J., Structuration nouvelle de l'expertise mentale, R.D.P., 1970-71, 675.
- (29) De term is ontleend aan JESSURUN d'OLIVIERA-PRAKKEN, E., a.w., (voetnoot 27). Soms spreekt men ook van "bestuurlijk" strafrecht (Mostert) of van de "instrumentalisering van het strafrecht (Peters) : zie MOSTERT, P., Vereisen de functies van het openbaar ministerie nieuwe wettelijke voorzieningen, Preadvies voor de Nederlandse Juristenvereniging, Handelingen N.J.V., 1968, 280-282; PETERS, A.A.G., Het rechtskarakter van het strafrecht, a.w., 5.

- (31) RIGAUX, F., La notion du contrôle de la Cour de Cassation, Brussel, 1966, 66, nr. 42.
- (32) Cass., 13 april 1964, Pas., 1964, I, 859.
- (33) SUETENS, L.P., Algemene rechtsbeginselen en algemene beginselen van behoorlijk bestuur in het Belgisch Administratief recht, T.B.W., 1970, 379-396.
- (34) GANSHOF VAN DER MEERSCH, W.I., "Propos sur le texte de la loi et les principes généraux du droit", J.T., 1970, 557-573 en 581-596.
Zie over de rechten van de verdediging o.m. : SASSERATH, S., "Le droit de la défense", R.D.P., 1925, 545-558; FORIERS, P., Le respect des droits de la défense et la force majeure, J.T., 1950, 405-407; HAYOIT DE TERMICOURT, R., "Un aspect du droit de défense", J.T., 1956, 505-510; VAN WELKENHUYSEN, A., "Les droits de la défense et l'évolution du procès pénal", R.D.P., 1960, 834-851; DE PEUTER, J., De Belgische rechtspraak en de rechten van de verdediging in strafzaken, R.W., 1960-1961, 667; VAN PARIJS, J., "Le droit de défense", R.D.P., 1962-63, 754-758; GANSHOF VAN DER MEERSCH, W.I., "Le droit de la défense, principe général de droit. Réflexions sur des arrêts récents", Mélanges en l'honneur de Jean DABIN, Tome II, 1963, 569-614; VAN HALEWIJN, J., "Droit de défense en matière répressive et conventions internationales", R.D.P., 1962-63, 522-549; HOVEN, H., "La protection des droits de la défense en droit Belge", R.D.P., 1966-67, 461-492.
- (35) SCHUYT, C.J.M., "De rol van de rechtspraak en de rechterlijke macht in een democratische samenleving", Preadvies, Handelingen 1975 der Nederlandse Juristenvereniging, Deel I, Zwolle, 1975, 173-231.
- (36) Zie DONNEDIEU DE VABRES, H., Traité élémentaire de droit criminel et de législation comparée, 2^e ed., Parijs, 1943, 515-528; FAUSTIN -HELIE, M., Traité de l'instruction criminelle, Tome I, Livre I, Histoire et théorie de la procédure criminelle, Brussel, 1863.
- (37) ESMEIN, A., Histoire de la procédure criminelle en France et spécialement de la procédure inquisitoire depuis le XVIII^e siècle jusqu'à nos jours, Parijs, 1882.
- (38) "Le Code d'instruction criminelle est une oeuvre de transaction ou plutôt de superposition entre les dispositions contraires des deux législations antérieures; l'ordonnance de 1670 et les lois de 1791. Il organise un type mixte de procédure qui reprend dans la première phase

du procès pénal l'instruction préparative, secrète et sans contradiction, de l'ordonnance de 1670 et qui dans la seconde maintient la procédure publique, orale et contradictoire de la loi de 1791": zie GARRAUD, Traité de l'instruction criminelle, 1907, Tome I, 96.

- (39) Toen gedurende de voorbereiding van het Wetboek van Strafvordering van 1808 de hoven van beroep werden geconsulteerd, merkten zij op : "Avec le secours des conseils aux accusés et la publicité des débats, l'ordonnance de 1670 modifiée serait peut-être, nous ne saurions trop le répéter, ce qui approcherait le plus de la perfection." , aangehaald door FAUSTIN-HELIE, M, a.w., 177, nr 535, die zelf opmerkt : " C'est la le secret de la puissance de notre justice pénale: la forme inquisitoriale lui fournit les moyens de saisir les crimes, et la forme accusatoire, de les juger", zie a.w., deel II, nr. 2000.
- (40) Zie hierover uitvoerig: BEKAERT, H., QUARRE, PH., "Il faut, en matière pénale, rendre à la procédure d'audience le caractère accusatoire qu'elle a perdu", J.T., 1978, 445-452.
- (41) Zie PETERS, A.A.G., "Maatschappelijke verandering en rechtsontwikkeling. De veranderende rol van rechter, wet en proces.", Recht als instrument van behoud en verandering, Deventer, 1972, 143-156.

HOOFDSTUK II. KRITIEKE ZONES IN DE HUIDIGE POSITIEFRECHTELIJKE
REGELING VAN HET DESKUNDIGENONDERZOEK IN
STRAFZAKEN.

- (1) Het is de rechter verboden zijn beslissing te steunen op een persoonlijke inlichting. Het Hof van Cassatie besliste echter dat de rechter die uitspraak doet op grond van uit de gemeenschappelijke ervaring bekende gegevens die door partijen in het debat werden gebracht, niet steunt op een persoonlijke inlichting: zie o.m. Cass., 10 november 1975, Arr. Cass., 1976, 315.
- (2) BEKAERT, H., La manifestation de la vérité dans le procès pénal, Brussel, 1972, 564-565; zie hierover tevens : CIESLAK, M., L'expertise. Son caractère juridique et ses problèmes fondamentaux d'après la procédure pénale polonaise, Revue de science criminelle et de droit pénal comparé, 1974, 564-565.
- (3) Over de moeilijkheden in dit verband zie SASSERATH, S., Exposé critique, Les Nouvelles, Procédure pénale, Tome I, Volume II, 160 e.v..
- (4) Dit is voor sommigen een reden om te twijfelen aan de mogelijkheid om de verdediging ab initio bij het deskundigenonderzoek te betrekken: zie o.m. SCREVEN, R., "Réflexions sur l'expertise en matière pénale", R.D.P., 1964-65, 112.
- (5) "Or, il faut bien reconnaître que, le plus souvent, le magistrat n'est pas qualifié pour exercer un tel choix avec toute la sécurité nécessaire. Il lui est impossible de juger correctement les connaissances techniques de l'expert; il est obligé de s'en rapporter à ses titres et à sa notoriété scientifique": zie SANNIE, M., "Le juge et l'expert", J.T., 1950, 69.
- (6) Hetzelfde probleem stelt zich in zaken van privaatrecht, Zie : VAN REEPINGHEN, C.H., Verslag over de gerechtelijke hervorming, Min. v. Just., B.S., 1964, deel I, 384.
- (7) ROLLAND, M., en LAROCQUE, M., Les rapports du juge pénal et du médecin expert, Rapports présentés au XIe Journées de défense sociale, Rapport introductif, Rev. Sc. Crim., 1963, 760.
- (8) BEKAERT, H., a.w., 144.
- (9) Met "professioneel" wordt hier bedoeld dat zij van het uitvoeren van opdrachten van deskundigenonderzoek bijna hun gewone beroepsbezigheid maken.

- (10) Zij spreekt van "une tension entre un corps collectif et une individualité": zie CIESLAK, M., a.w., 566-569; GLESENER, A., Des médecins et des juristes (Mercuriale), J.T., 1974, 561.
- (11) Zie bijv. : MARX, J., "Observations sur le problème de l'expertise pénale", Recueil d'études en hommage à L. Hugueney, Parijs, 1964, 199-200: "La nécessité de recourir de plus en plus souvent à un collège d'experts répond d'ailleurs, il faut le remarquer, de manière si l'on peut dire implicite, à la question de l'expertise contradictoire, car c'est dans la diversité des avis émis que la défense ou, le cas échéant l'accusation pourront trouver des éléments de discussion"; BEKAERT, H., a.w., 187; ROUZAT, P., "Les rapports du juge pénal et du médecin expert", Rapports présentés aux XIe Journées de défense sociale, Rapport de synthèse, Rev. Sc. Crim., 1963, 756.
- (12) CIESLAK, M., a.w., 566.
- (13) Luik, 19 februari 1959, R.W., 1958-59, 1459.
- (14) Dit wordt o.i. terecht betreurd door DUPARDIN, J., "Structuration nouvelle de l'expertise mentale", R.D.P., 1970-71, 667-686; zie ook VANDENBROUCKE, M., "Internering in België : kritische analyse", Strafuitvoering in close-up, Centrum voor interdisciplinaire studie van de strafrechtsbedeling, Leuven, 1978, 154-169.
- (15) CIESLAK, M., a.w., 569.
- (16) CERCKEL, J., "Het deskundigenonderzoek in strafzaken en de eedaflegging", R.W., 1968-69, 196.
- (17) Cass., 11 april 1978, Arr. Cass., 1978, 919.

TITEL II. GRONDLIJNEN VOOR EEN VERNIEUWDE POSITIEF-
RECHTELIJKE REGELING VAN HET DESKUNDIGEN-
ONDERZOEK IN STRAFZAKEN .

INLEIDING.

- (1) BEKAERT, H., La manifestation de la vérité dans le procès pénal, Enseignement donné sous les auspices de la fondation FRANCQUI à la Faculté de Droit de l'Université de Liège au cours de l'année académique 1971-1972, Bruylant, Bruxelles, 1972, Troisième partie : "De l'expertise dans le code en projet", 131-209.

HOOFDSTUK I. BELGISCHE PROJECTEN TOT HERZIENING
VAN DE POSITIEFRECHTELIJKE REGELING VAN
HET DESKUNDIGENONDERZOEK IN STRAFZAKEN.

- (1) Recueil des pièces imprimées par ordre de la Chambre des représentants, session 1878-1879, t. III, nr 88.
- (2) Art.69 (Regeringsontwerp) : "Le juge d'instruction est tenu d'obtempérer aux réquisitions du procureur du roi et aux demandes de l'inculpé, fondés sur un droit que la loi lui accorde. Toutefois, s'il ne croit pas devoir accueillir une de ces réquisitions ou demandes, il constatera son refus par une ordonnance motivée." ; SCREVEN, R., "Réflexions sur l'expertise en matière pénale", R.D.P., 1964-65, 115 ; VAN ISEGHEM, P., Revision du Code d'instruction criminelle, Bruxelles, 1887, 54.
- (3) Op 24 juli 1879 werd het voorontwerp van Boek III bij de Kamer neergelegd. Tussen 11 mei 1877 en 8 mei 1884 werden in het totaal 23 rapporten door M. THONISSEN, namens de Commissie, neergelegd op het bureau van de Kamer. Deze verschenen in 2 boekdelen onder de titel : Travaux préparatoires du Code de procédure pénale. Rapports faits à la Chambre des Représentants au nom de la commission parlementaire par M. THONISSEN.
THONISSEN, M., a.w., Tome premier, Bruxelles, 1885, 243.

- (4) Art. 95 (Regeringsontwerp) : "L'inculpé ou son conseil pourra demander une expertise sur les faits qu'il indiquera."
Art. 102 (Ontwerp van de Commissie) : "L'inculpé pourra de son côté choisir un expert qui aura le droit d'assister à toutes les opérations, d'adresser toutes réquisitions aux experts désignés par le juge d'instruction, et qui sera tenu de consigner ses opérations à la suite du rapport ou dans un rapport séparé."
Zie ook : THONISSEN, M., a.w. 242 : "Il fera en quelque sorte une contre expertise parallèle à l'expertise principale."
- (5) THONISSEN, M., a.w., 241.
- (6) THONISSEN, M., a.w., 241.
- (7) Art. 103 (Ontwerp van de Commissie) : "Si l'expertise a été achevée avant la mise en cause ou l'arrestation de l'inculpé, celui-ci aura le droit de choisir un expert qui examine le travail des experts commis et présente ses observations. S'il y a plusieurs inculpés, ils doivent se concerter pour faire cette désignation."
- (8) Art. 104 (Ontwerp van de Commissie) : "Les rapports d'experts doivent être tenus à la disposition des parties quarante-huit heures après leur dépôt."
- (9) BEKAERT, H., La manifestation de la vérité..., a.w., 44 : "Seul fut promulgué par la loi du 17 avril 1878, le titre préliminaire du Code de procédure pénale. Le travail de trente-cinq années n'eut pas d'autre effet utile car la dissolution des Chambres survenu en 1892 frappa les projets de caducité. Représentés le 16 novembre 1894, ils furent atteints par une nouvelle dissolution, sans que la Chambre des représentants en eût poursuivi l'examen."
- (10) Recueil des pièces imprimées par ordre de la Chambre des représentants, session 1900-1901, nr 143.
- (11) REMY, E., "Un projet de réforme de l'instruction préparatoire. Le système de l'information intégralement contradictoire", Belg. Jud., 13 juni 1901, 739.

- (12) Recueil des pièces imprimées par ordre de la Chambre des représentants, session 1901-1902, t. II, nr 71, 2.
- (13) Ibidem, 5.
- (14) Projet de Révision du Livre 1er du Code d'instruction criminelle, Ministère de La Justice, Conseil de Législation, Imprimerie du Moniteur belge, Bruxelles, 1914.
- (15) VERSELE, S., "Het niet te verwaarlozen 1914-Ontwerp over de Hervorming van het Vooronderzoek", R.W., 1948-49, 646.
- (16) Projet de Révision ..., a.w., Chapitre V, "Des expertises", 34-38.
- (17) MASQUELIN, J., "L'expertise contradictoire", R.D.P., 1934, 182-189.
- (18) MASQUELIN, J., a.w., 182.
- (19) Verslag van de vergadering van de Union belge de droit pénal (14 april 1934) en de aangenomen resolutie, R.D.P., 1934, 523-524.
- (20) LOUWAGE, F.E., "Projet de réforme de l'instruction préparatoire délibéré et adopté par l'Union belge de droit pénal dans ses assemblées des 5 février, 19 décembre 1936, 20 février et 13 mars 1937", R.D.P., 1937, 402-410, en de verwijzingen naar voorafgaande rapporten en verslagen van de besprekingen in voetnoot (1), 402.
- (21) Voor de Franstalige sectie bracht S. SASSERATH verslag uit : SASSERATH, S., "Réforme de l'instruction préparatoire", R.D.P., 1938, 779-796.
Voor de Nederlandstalige sectie bracht Mr. WYNEN verslag uit : R.D.P., 1938, 797-809 (vertaling).
De door de A.V. goedgekeurde resoluties zijn terug te vinden in : R.D.P., 1938, 810, 811, 812.

- (22) SASSERATH, S., a.w., 794.
- (23) Résolutions proposées, a.w., III, c., R.D.P., 1938, 811.
- (24) SASSERATH, S., a.w., "Troisième réforme - Droit au silence", 790-791.
- (25) SCHUIND, G. - MINEUR, L., "L'organisation de la défense au cours de l'instruction préparatoire", Revue de Droit Pénal et de Criminologie et Archives Internationales de Médecine légale, 1939, 1070-1113 en 1365-1377. Dit voorontwerp verscheen in de "Mémoires" van de "Centre d'études pour la réforme de l'Etat" (privé organisme) in het kader van een ontwerp tot "Réforme de l'instruction criminelle". Zie hierover : Revue de Droit Pénal et de Criminologie et Archives Internationales de Médecine légale, 1939, 1069-1070.
- (26) BRAFFORT, L. - CORNIL, L., "Rapport sur la révision des dispositions relatives aux déments et aux anormaux", Revue de droit Pénal et de Criminologie et Archives Internationales de Médecine légale, 1940, 213-284.
- (27) BEKAERT, H., La manifestation de la vérité ..., a.w., Troisième partie : "De l'expertise dans le code en projet", 131-209.
- (28) BEKAERT, H., a.w., 201-207.

HOOFDSTUK II. DESKUNDIGENONDERZOEK EN VOORONDERZOEK
IN STRAFZAKEN.

- (1) Zie o.m. het voorstel JANSON - HIJMANS, hoger, nr 1029; Zie tevens het voorstel van de UNION BELGE DE DROIT PENAL, R.D.P., 1936, 325.
- (2) VAN HILLE, "L'instruction contradictoire", Rapport uitgebracht voor de UNION BELGE DE DROIT PEANL, R.D.P., 1936, 314.
- (3) BEKAERT, H., La manifestation de la vérité dans le procès pénal, a.w., 143.
- (4) Zie wat hoger gezegd werd over het onderzoek als een complex van interdependente beslissingen : zie hoger, nrs 886, e.v.
- (5) Zie hoger : Regeringsontwerp 1879 (nr 1024); Wetsvoorstel JANSON - HIJMANS (nr 1029); Wetsontwerp VAN DEN HEUVEL (nr 1030); Voorontwerp SERVAIS (nr 1032); UNION BELGE DE DROIT PENAL (nr 1038); Studiecentrum Hervorming van de Staat (nr 1041).
- (6) "La pensée des auteurs du projet est que le juge d'instruction, tel qu'ils le conçoivent, offre suffisamment de garanties d'impartialité pour que ses décisions soient sans recours, sauf dans les cas où elles portent une atteinte particulièrement grave à des droits ou lorsqu'elles donnent à l'affaire sa direction définitive." : zie Conseil de Législation, Projet de révision du livre Ier du Code d'instruction criminelle, 1914, 74.
- (7) In Nederland heeft de verdachte, indien in het geheel geen deskundigenonderzoek plaats vindt op het door hem gewenste punt een indirecte mogelijkheid van beroep, doordat hij na sluiting van het gerechtelijk vooronderzoek, heropening of een nader onderzoek kan vragen (zie de artt. 238 en 241 Ned. Sv.).

- (8) Zie ook artikel M van het project BEKAERT.
- (9) BEKAERT, H., a.w., 186.
- (10) DECLERCQ, R., "Le droit au silence", Rapports belges au IX^e Congrès international de droit comparé, Brussel, 1974, 611-626; CHARLES, R., "Le droit au silence de l'inculpé", Annales de Droit et de Sciences politiques, tome XIV, 1954, 11-12; QUARRE, Ph., "Le droit au silence", J.T., 1974, 525-528.
- (11) BEKAERT, H., a.w., 186.
- (12) SASSERATH, S., "Exposé critique", LES NOVELLES, Tome I, Volume I, nr 196.
- (13) SASSERATH, S., idem, nr 184-186.
- (14) MELAI, A.L., Het wetboek van strafvordering, art. 227, aantekening 2.
- (15) HOFFLER, J., Traité de l'instruction préparatoire en matière pénale, Kortrijk, 1956, 247; zie ook : PIET, J.M., "De burger voor de strafrechter", R.W., 1975-76, 1552.
- (16) FAUSTIN-HELIE, M., Traité de l'instruction criminelle, Brussel, 1865, deel II, nr 2 540.
- (17) SANNIE, Ch., "Le juge et l'expert", J.T., 1950, 69; SASSERATH, S., bespreekt in zijn "Exposé critique", (LES NOVELLES, Procédure pénale, Tome I, Vol. II, nr 180-183.) de voor- en nadelen van een dergelijk systeem.
- (18) Zie in dit verband de opmerkingen van DE LE COURT, E., "Considérations sur l'expertise judiciaire", R.D.P., 1955-56, 469-470.
- (19) Dit fenomeen doet ook vragen rijzen rond het algemeen beginsel dat de deskundige geen partij is in het strafproces, zie : VOUIN, R., "Le juge et son expert", J.T., 1955, 526, waar hij het heeft over dit beginsel : " Il n'est pas superflu de dire, tant le langage des cours d'assises donnerait à croire qu'il en va et que l'on

pense autrement. La défense, désignant l'expert commis par le juge d'instruction, le nommera l'expert de l'accusation, renforçant par là l'erreur trop souvent commise sur la vraie fonction de ce juge, chargé d'instruire, à charge et à décharge. Mais, plus fort encore : du même technicien, l'avocat général, dira aussi bien "mon expert" ! Après quoi les hommes de l'art cités par la défense et venus parfois qui sait d'où, seront dits "contre-experts" tant par le ministère public que par l'avocat de l'accusé. Et nul ne proteste..."

- (20) SCREVENs, R., "Réflexions sur l'expertise en matière pénale", R.D.P., 1964-65, 137. Een andere oplossing zou volgens de Répertoire pratique (R.P.D.B., V°, Expert-Expertise, nr 159) de "eeuwige tegenstelling" bestendigen tussen experten van de lijst en degenen die door de verdediging gekozen worden buiten de lijst.
- (21) BEKAERT, H., a.w., 147.
- (22) BEKAERT, H., a.w., 150.
- (23) Zie hierover uitvoerig : BEKAERT, H., a.w., 151-161.
- (24) BEKAERT, H., a.w., 159-161.
- (25) ROLLAND, M. en LAROCQUE, M., "Les rapports du juge pénal et du médecin expert", Rapports présentés au XIe Journées de défense sociale, Rapport introductif, Rev. Sc. crim., 1963, 760-761.
- (26) Zie : R.D.P., 1934, 182.
- (27) "L'expert qui n'accepte pas de remplir ses missions ou qui ne les exécute pas dans les délais prescrits ne doit être maintenu sur aucune liste d'experts." Code de procédure pénale, 2e partie, Règlements d'administration publique, art. R. 30.
- (28) Art. 227, lid 3 : "Ten aanzien van de deskundigen en hun verhoor vinden de artikelen 211-213 alsmede de artikelen 217-220 overeenkomstig toepassing."
- (29) BEKAERT, H., a.w., 166.

- (30) Nederland art 230, lid 2 : "Indien het belang van het onderzoek zich daartegen niet verzet, geeft de rechter-commissaris den verdachte en diens raadsman schriftelijk kennis van de aan de deskundigen verleende opdracht en van tijd en plaats van het onderzoek."
- (31) BEKAERT, H., a.w., 191.
- (32) BEKAERT, H., a.w., 133.
- (33) Conseil de législation, a.w., Observations générales, 4 ; "Cédant aux apparences qui souvent mettent le prévenu en fausse lumière, le juge se crée une conviction sur les faits de la cause, et son instruction sera désormais influencée par cette sorte d'envoûtement. Avec la meilleure foi du monde, mais subissant l'influence irrémissible du postulat qu'il s'est créée, le juge "orientera" son instruction vers la consécration de ce qu'il croit être la vérité. (...) Et ce qui pis est, le juge communiquera sa conviction à ses auxiliaires : à la police judiciaire, à l'expert." : zie WIJNEN, "L'instruction préparatoire", R.D.P., 1938, 797-798.
- (34) Vgl. MELAI, A.L., Het wetboek van strafvordering, a.w., aantekening 2 onder artikel 229.
- (35) "Si les experts demandent à être éclairés sur une question échappant à leur spécialité, le juge peut les autoriser à s'adjoindre des personnes nommément désignées, spécialement qualifiées pour leur compétence." Art. 162, lid 1 van de Franse Code de procédure pénale.
- (36) Zie artikel M van het project BEKAERT.
- (37) BEKAERT, H., a.w., 137 en zijn verwijzing onder voetnoot 42.
- (38) BEKAERT, H., a.w., 195-196.
- (39) BEKAERT, H., a.w., 195 en zijn verwijzing onder voetnoot 35.
- (40) THONISSEN, M., Travaux préparatoires du Code de procédure pénale, 2e édit., Brussel, 1885, deel I, 249.

- (41) THONISSEN, M., a.w., 241 - 242.
- (42) Zie hierover : BEKAERT, H., a.w., 194 - 195.
- (43) WYNEN, "Rapport présenté à l'assemblée générale de la Fédération des Avocats. Résolutions proposées", R.D.P., 1938, 811.
- (44) Centres d'études pour la réforme de l'état, "L'organisation de la défense au cours de l'instruction préparatoire. Exposé des motifs", R.D.P., 1939, 1093.
- (45) Zie verder, nr 1125.
- (46) Zie de verwijzingen aangehaald onder voetnoot 10
- (47) Zie hierover o.m. : QUARRE, Ph., "Le droit au silence", J.T., 1974, 527.
- (48) CLOQUET, A., Deskundigenonderzoek in zaken van privaatrecht, A.P.R., Gent-Leuven, 1975, nr 380.
- (49) Als voorbeeld naar een situatie die aanleiding kan geven om de kennisgeving uit te stellen in het belang van het onderzoek werd genoemd het vermoeden dat een verdachte, in kennis gesteld van de uitslag van een onderzoek, zich zou onttrekken "aan het verdere gebeuren tijdens het gerechtelijk onderzoek": zie MELAI, A.L., Wetboek van Strafvordering, art. 230, aantekening 3, voetnoot 1.
- (50) Zie de verwijzingen bij CLOQUET, A., a.w., nr 381.
- (51) CLOQUET, A., nr 382.
- (52) Zie o.m. LURQUIN, P., Précis de l'expertise du Code judiciaire, Brussel, 1950, 59.
- (52;bis) CLOQUET, A., a.w., nr 372.
- (53) Zie artikel 227, lid 1 Ned. Sv. en art. 234, lid 2 Ned. Sv.
- (54) CLOQUET, A., a.w., nr 373; zie hierover tevens MELAI, A.L., a.w., art. 227, aantekening 8.
- (55) Vgl. art. 979 Ger.Wetb.: "Het verslag vermeldt de tegenwoordigheid van de partijen bij de verrichtingen, hun mondelinge verklaringen en hun vorderingen."
- (56) MELAI, A.L., a.w., art. 230, aantekening 4.

- (57) In Nederland hebben partijen de mogelijkheid om, ten overstaan of door bemiddeling van de rechter-commissaris een onderhoud te hebben met de deskundige(n): zie artikel 231 Ned. Sv.
- (58) BEKAERT, H., a.w., 199.
- (59) Zie m.b.t. de voorgestelde wijzigingen aan het project BEKAERT, hoger nrs 1071, 1077, 1087.
- (60) MELAI, A.L., a.w., art. 235, aantekening 1.
- (61) Zie voetnoot 59.
- (62) QUARRE, Ph., "Pour une conception nouvelle du témoignage à l'audience pénale", R.D.P., 1976, 589-612; zie ook BEKAERT, H., QUARRE, Ph., "Il faut, en matière pénale, rendre à la procédure d'audience, le caractère accusatoire qu'elle a perdu", J.T., 1978, 445-452.
- (63) QUARRE, Ph., a.w., 607-608.
- (64) Vgl. met de problematiek m.b.t. het recht van het O.M. om technische inlichtingen te vragen aan een man van het vak : zie hoger, nrs 53 e.v.
- (65) Vgl. met wat gezegd werd over de laboratoria van de gerechtelijke politie : zie hoger, nr 39.
- (66) Zie o.m. FIJNAUT, C., "De reorganisatie van het politie-apparaat", Panopticon, 1980, 93.
- (67) Zie voetnoot 62.
- (68) MELAI, A.L., a.w., art. 151, aantekening 1.
- (69) Zie art. 2 van de wet van 20 april 1874 op de voorlopige hechtenis.
- (70) Zie hierover: MELAI, A.L., a.w., art. 230, aantekening 3.
- (71) VAN HILLE, "L'instruction contradictoire", Rapport présenté à l'Union belge de droit pénal, R.D.P., 1936, 298-330, 321.

B I B L I O G R A F I S C H E L I J S T

A., "Société de médecine légale de Belgique", Séance du 9 avril 1949, R.D.P., 1948-49, 779-782.

AHLER, G.P., VON BRUCKEN FOCK, E.P., "De raadsman en het politieverhoor", N.J.B., 1976, 1373-1387.

ANCEL, M., "Les droits de l'homme et la défense sociale", Rev. Int. Dr. Pén., 1950, 179-188.

ANDERSEN, Ch., "L'application pratique de la loi de défense sociale", R.D.P., 1953-54, 569-573.

ANDERSEN, Ch., "Défense sociale et liberté", Conférence donnée le 29 juin 1960, devant la Commission "Délinquance et Hygiène Mentale" de l'Année Mondiale pour la Santé Mentale, R.D.P., 1960, 115-125.

BAAN, P.A.H., "L'information psychiatrique du juge", R.D.P., 1951-52, 252-264.

BAAN, P.A.H., "L'examen médico-psychologique et social des délinquants", Rapports présentés à la Commission pénitentiaire Benelux, R.D.P., 1952-53, 583-592.

BAUDOUIN, P., NOPPEN, P., en VAN ENGELLEN, B., "De jurist en de sociale wetenschappen", Juridische Faculteitsvereniging, Nijmegen, 25 februari 1972, Ars Aequi, 1972, 272-274.

BEAUPAIN, L., "Le droit de la preuve", J.T., 1968, 543-544.

BEERLING, H.W.R., "Opmerkingen over Engels strafproces", D.D., 1974, 400-412.

BEKAERT, H., "Toepassing van de wet van 9 april 1930 op de bescherming van de maatschappij op recidivisten en gewoontemisdadigers", Preadvies voor de afdeling Strafrecht van het 19^e Rechtskundig Congres, R.W., 1935-36, 1148-1172.

BEKAERT, H., "Het toezicht over de rechtsprekende functie in het voorbereidend onderzoek", Rede uitgesproken op de plechtige openingszitting van het Hof van Beroep te Gent op 15 september 1949, R.W., 1949-50, 97-112.

BEKAERT, H., "De geheimhouding van het onderzoek", Rede uitgesproken op de plechtige openingszitting van het Hof van Beroep te Gent op 15 september 1950, R.W., 1950-51, 81-96.

BEKAERT, H., "Cinquante années de procédure pénale en Belgique et à l'étranger", R.D.P., Publication jubilaire, 1957, 67-116.

BEKAERT, H., "Autonomie de la répression de la délinquance routière", Communication faite le 7 juin 1961 au cycle international de conférences sur la délinquance routière, organisé à Paris par l'Organisation Internationale de police criminelle, R.D.P., 1962, 655-680.

BEKAERT, H., La manifestation de la vérité dans le procès pénal, Brussel, 1972, 367 blz.

BEKAERT, H., "L'exploration corporelle dans le Code de procédure pénale en projet", J.T., 1974, 325-333.

BEKAERT, H., en QUARRE, Ph., "Il faut, en matière pénale, rendre à la procédure d'audience le caractère accusatoire qu'elle a perdu", J.T., 1978, 445-452.

BELTJENS, G., Encyclopédie du droit criminel belge. II. Le Code d'Instruction criminelle belge et les lois spéciales. Brussel-Parijs, Edit. Bruylant et Libr. Maresq, 1903, 840 + 566 blz.

BESSON, A., "Le secret de la procédure pénale et ses incidences", Rec. Dalloz, 1959, Chronique, 191-200.

BESSON, A., "Des règles de l'expertise élaborées par le code de procédure pénale", Rec. Dalloz, 1960, Chronique, 51 e.v.

BOBON, J., "A propos de la révision de la loi de défense sociale", R.D.P., 1953-54, 333-348.

BOGAERT, F., "De rechterlijke commissie in de militaire strafrechtspleging", R.W., 1966-67, 529-552.

BOUCIQUE, L.A., "La narco-analyse. Méthode d'investigation criminelle", R.D.P., 1960, 319-372.

BOUGARD, CH., "De la liberté individuelle", Etude sur la loi du 20 avril 1874, B.J., 1874, 1580.

BOUZAT, P., "Les rapports du juge pénal et du médecin expert", Rapports présentés aux XI^e journées de défense sociale, Rapport de synthèse, Rev. Sc. Crim., 1963, 751-764.

BOUZAT, P., en PINATEL, J., Traite de droit pénal et de criminologie, 2 delen. II. Procédure pénale. Régime des mineurs. Domaines des lois pénales dans le temps et dans l'espace. Parijs, Dalloz, 1970, 888-1822.

BRAAS, A., Traité élémentaire de l'instruction criminelle, Brussel, 1925, 403 blz.

BRAAS, A., Précis de procédure pénale, 2 delen, Brussel, 1950, 1160 blz.

BRAAS, A., "A propos des mesures de sûreté", J.T., 1950, 537-539.

BRAAS, A., "La loi de défense sociale du 9 avril 1930 à l'égard des délinquants anormaux", R.D.P., Publication jubilaire, 1957, 117-131.

BREWAEYS, P., Noot onder Cass., 14 februari 1977, J.T., 1977, 745-747.

BREYER, A., "Des expertises médico-légales en matière criminelle", B.J., 1866, 33-35.

BRIERE DE L'ISLE, G., en COGNIART, P., Procédure pénale, 2 delen, Libr. A. Collin, Paris, 1971, 222 + 335 blz.

BRONKHORST, C., "Iets over bewijs en rechtsvinding in strafzaken", Opstellen aangeboden aan J.M. Peters, Deventer, 1970, 35-47.

BUITENDIJK, J.W., "De raadsman en het politieverhoor", Tijdschrift voor de Politie, 1970, 41.- 44.

CALEWAERT, W., "Het statuut van de verdediging op strafgebied en de hervorming van het beteugelend onderzoek", Verslag uitgebracht op de algemene vergadering van het Belgisch Verbond van Advokaten te Brussel op 12 februari 1955, Rechtsk. Tijds., 1955, 57-63.

CALEWAERT, W., "Beschouwingen over het Congres van Sociaal Verweer: Luik 1949", R.W., 1949-50, 301-304.

CANEPA, G., "Conférence prononcée à la Section de science criminelle de l'Institut de droit comparé à Paris, le 5 décembre 1975, Rev. Sc. Crim., 1976, 887-897.

CARON, R., "La police judiciaire, Les Nouvelles, Procédure pénale, Tome I, Volume I.

CARTON DE WIART, M., "Les pourvois en cassation en matière répressive", Les Nouvelles, Procédure Pénale, Tome II, Volume I, 27-71.

CERCKEL, J., "Het deskundigenonderzoek in strafzaken en de eedaflegging", Rede uitgesproken op de openingszitting van het Hof van Beroep te Brussel op 2 september 1968, R.W., 1968-69, 193-208.

CHARLES, R., "Het bewijs in Belgisch Strafrecht", Pre-advies, Jaarboek van de Vereniging voor de vergelijkende studie van het recht van België en Nederland, 1961-62, 243-252.

CHARLES, R., "Le droit au silence de l'inculpé", Ann. Dr., 1954, 3-21.

CHARLES, R., "Le sport et le droit pénal", Rapport présenté à l'Assemblée de l'Union belge et luxembourgeoise, le 6 juin 1953, R.D.P., 1952-53, 852-868.

CIESLAK, M., "L'expertise - Son caractère juridique et ses problèmes fondamentaux d'après la procédure pénale polonaise", Rev. Sc. Crim., 1974, 561-574.

CLERC, F., "D'un nouveau mode de preuve en matière d'ivresse au volant", R.D.P., 1964-65, 63-73.

CLOQUET, A., "Deskundigenonderzoek in zaken van privaatrecht", Algemene Praktische Rechtsverzameling, Gent, 1975, 255 blz.

COLLIGNON, Th., en VAN DER MADE, R., La loi belge de défense sociale à l'égard des anormaux et des délinquants d'habitude, Brussel, 1943, 345 blz.

COLLIGNON, Th., en CLOSON, J., "Les actes ~~in~~interruptifs de prescription", J.T., 1944-45, 409-413.

COLLIGNON, Th., "Les découvertes dangereuses", R.D.P., 1948-49, 558-565.

COLLIGNON, Th., "Actualité de la défense sociale", J.T., 1949, 257-259.

COLLIGNON, Th., "Het nieuw sociaal verweer", R.W., 1954-55, 825-836.

COLLIGNON, Th., "Défense sociale et procédure", R.D.P., 1954-55, 848-865.

COLLIN, F., "Vijf jaar toepassing van en critische beschouwingen over de wet tot bescherming der maatschappij", Preadvies voor de afdeling Strafrecht van het 19° Rechtskundig Congres, R.W., 1933-34, 1137-1148.

COLLIN, F., "De abnormalen in of buiten het Strafrecht", Ann. Dr. Sc. Pol., 1937-38, 307-324.

CONSTANT, J., "Les mises en accusation", Les Nouvelles, Procédure Pénale, Tome II, Volume I., 14-65.

CONSTANT, J., Noot onder Pau; 26 juni 1950, J.T., 1951, 118.

CONSTANT, J., "La répression de la pratique du doping à l'occasion des compétitions sportives", Mercuriale prononcée à l'audience solennelle de la Cour d'Appel de Liège, le 1 septembre 1966, J.T., 1966, 573-581.

CONSTANT, J., "Propos sur la motivation des jugements et arrêts en matière répressive", Mercuriale prononcée à l'audience solennelle de rentrée de la Cour d'Appel de Liège, le 1 septembre 1970, J.T., 1970, 661-672.

CORNELLIE, F.J., "Geheim vooronderzoek in strafzaken", R.W., 1948-49, 764-765.

CORNIL, L., "Le rôle de la jurisprudence et celui de la loi dans l'évolution du droit pénal contemporain", R.D.P., 1927-28, 635-664.

CORNIL, L., "La loi de défense sociale à l'égard des anormaux et des délinquants d'habitude du 9 avril 1930", Openingsrede uitgesproken ter plechtige rechtszitting van het Hof van Beroep te Brussel van 15 september 1930, R.D.P., 1930, 838-879 en 1019-1069.

CORNIL, L., "De la nécessité de rendre à l'instruction préparatoire, en matière pénale, le caractère légal qu'elle a perdu", Mercuriale prononcée à l'audience solem-

nelle de rentrée de la Cour d'Appel de Bruxelles, le 15 septembre 1931, R.D.P., 1931, 809-827.

CORNIL, L., "Les avocats et la loi de défense sociale", Sténographie d'une conférence faite le 21 décembre 1931, au Jeune Barreau de Bruxelles, R.D.P., 1932, 4-28.

CORNIL, L., en BRAFFORT, L., "Rapprt sur la révision des dispositions relatives aux déments et aux anormaux", R.D.P., 1940-46, 211-284.

CORNIL, L., "Publicité et discrétion, exigences contradictoires de la justice pénale", J.T., 1952, 261-262.

CORNIL, M., Noot onder Cass., 6 juni 1962, J.T., 1963, 313-314.

COSTA, J./L., "Les problèmes de droit pénal soulevés par le progrès scientifique et technique", Rev. Sc. Crim., 1972, 553-574.

CREVECOEUR, B., "Partij- en getuigenverklaringen in een nieuw bewijsrecht", Nederlands Juristenblad, 1975, 1271-1277.

CUVELLIEZ, M.Th., "Défense sociale", J.T., 1956, 204.

DALCQ, R., "Traité de la responsabilité civile", Les Nouvelles, Droit Civil, Tome V, Volume I.

DAUTRICOURT, J.Y., "Rapport", Rev. Int. Dr. Pén., 1960, 27-44.

DAUTRICOURT, J.Y., "Le rôle de la probation dans le traitement des délinquants en Belgique", R.D.P., 1969-70, 521-575.

DE BAVAY, "De la police judiciaire. Au point de vue pratique," Discours prononcé à l'audience de rentrée de la Cour d'Appel de Bruxelles, le 16 octobre 1865, B.J., 1865, 1345-1357.

DE BECKER, A., "Doping en Strafrecht", Lezing gehouden voor de Belgisch-Luxemburgse Unie van Strafrecht op 5 oktober 1974 te Gent, R.W., 1974-75, 897-926.

DE CANNIERE, J., "Dronkenschap aan het stuur en verzekerd risico", De Cassatie-arresten van 29 januari 1953 en 22 mei 1953", Spreekbeurt gehouden voor de Conferentie der Jonge Balie te Turnhout op 3 maart 1955, R.W., 1954-55, 1699-1709.

DE CANT, P., en SCREVEN, R., "Des limites de l'observation ou de l'étude de la personnalité", R.D.P., 1951-52, 265-275.

DE CANT, P., en CHARLES, R., "Les procédés nouveaux d'investigation scientifique et la protection des droits de la défense", Rev. Dr. Int. Dr. Comp., 1958, 437-449;

DECLERCQ, R., "L'exécution des ordonnances du juge d'instruction", R.D.P., 1950-51, 1156-1161.

DECLERCQ, R., "Le cycle européen d'études sur l'examen médico-psychologique et social du délinquant. Conclusions de la section II. Commentaire, R.D.P., 1951-52, 637-640.

DECLERCQ, R., "Le droit au silence", Rapports Belges au IX^e Congrès international de droit comparé, Téhéran, 27 septembre tot 4 octobre 1974, Brussel, 1974, 611-626.

DECLERCQ, R., Strafvordering, 2 delen, Wouters, Leuven 1979.

DECLERCQ, R., Grondige studie van de strafvordering. De rechtspleging voor het Hof van Assisen, Wouters, Leuven, 1979.

DECLERCQ, R., Grondige studie van de strafvordering. De rechtspleging voor het Hof van Cassatie, Wouters, Leuven, 1980.

DEGRAEF, P., Noot onder Antwerpen, 21 maart 1977, R.W., 1977-78, 1504 - 1510.

DE GRUYSE, L., "Cassatie in strafzaken naar Belgisch recht", Vereniging voor de vergelijkende studie van het recht van België en Nederland, Zwolle, 1974.

DE LAET, M., "L'intoxication alcoolique et les accidents de roulage", R.D.P., 1952-53, 631-636.

DE LAEVER, E., "La preuve de l'ivresse par prélèvement sanguin", J.T., 1959, 213-214.

DE LE COURT, Fr., "De la détention préventive", B.J., 1874, 1473.

DE LE COURT, E., "Considérations sur l'expertise judiciaire", R.D.P., 1955-56, 447-472.

DE LE COURT, E., "La loi du 16 février 1961 sur la représentation devant les juridictions pénales", Mercuriale prononcée à l'audience solennelle de rentrée de la Cour d'Appel de Bruxelles, le 1 septembre 1961, J.T., 1961, 477-485.

DELVOIE, G., "De regresvordering van de verzekeraar bij strafrechterlijke veroordeling van de verzekerde tot afzonderlijke straffen wegens inbreuk op de wegcode enerzijds, rijden onder invloed anderzijds", Noot onder Cass., 7 maart 1974, R.G.A.R., 1977, 9708, 1-3.

DELWAIDE, L., "De rechten van de verdediging in het Belgisch militair tuchtrecht", R.W., 1964-65, 1298-1304.

DEMAIN, R., Principes du Code d'instruction criminelle, Brussel, Edit. l'Avenir, s.d., 168 blz.

DE NAUW, A., "De procedureregeling voor de raadkamer en de hervorming van ons strafprocesrecht", R.W., 1975-76, 1217 e.v.

DE NAUW, A., "Het opsporingsonderzoek nu en morgen", R.W., 1974-75, 1607-1628.

DE NAUW, A., Noot onder Antwerpen, K.I., 13 juni 1975, R.W., 1975-76, 748-753.

DE NAUW, A., "Schets van de structurele context van de vervolgingsbeslissing", R.W., 1976-77, 1292.

DEPAULE, L., "En marge du Code de procédure pénale. Examens et expertises en matière d'identité judiciaire", J.C.P., 1959, 1508.

DE PEUTER, J., "De Belgische rechtspraak en de rechten van de verdediging in strafzaken", Voordracht gehouden voor de Conferentie der Jonge Balie te Turnhout, R.W., 1960-61, 665-688.

DE RIDDER, E., "Doping en Recht", Rede uitgesproken op de plechtige openingszitting van de Conferentie der Jonge Balie te Dendermonde op 11 januari 1964, R.W., 1963-64, 1193-1214.

DE RIDDER, E., "De zelfkant van de sport", Toespraak gehouden voor de Conferentie der Jonge Balie te Brugge op 23 februari 1965 en voor de Conferentie der Jonge Balie te Dendermonde op 12 maart 1965, R.W., 1964-65, 1529-1554.

DESMAREZ, J.J., LAMBERT, C., en TERFVE, A., "Quelques aspects médico-légaux de la législation relative au dosage de l'alcool dans l'air expiré ou "Alcotest"", J.T., 1968, 341-343.

DE SOMER, P., "Het alcoholprobleem in de rechtspraak", Ann. Dr., 1950, 29-46.

DESTREE, J., "A propos d'un proces criminel. Juges d' instruction et experts", J.T., 1923, 221-224.

DE THIBAUT DE BOESINGHE, J., "Is artikel 990 van het Gerechtelijk Wetboek van toepassing in strafzaken", R.W., 1973-74, 1043-1046.

DE VOS, L., "Aanmerkingen over de toepassing der wet tot bescherming van de maatschappij tegen de abnormalen, " in Assisenzaken, Rechtskundig Tijds., 1931, 1-10.

DE WAELE, J.P., VAN WELKENHUYZE, P., VERSELE, S.C., "Quelques indications de politique criminelle en matière d'alcoolisme", R.D.P., 1957-58, 731-752.

DE WAELE, J.P., "Une critique expérimentale du témoignage", R.D.P., 1963-64, 955-980.

D'HAENENS, J., en VAN DER VEN, P., "Preadviesen over de motivering van het feitelijk en rechtskundig dispositief in het strafvonnis naar Belgisch en Nederlands recht", Vereniging voor de vergelijkende studie van het recht van België en Nederland, Tjeenk Willink, Zwolle, 1964, 38 blz.

D'HAENENS, J., "Honderd jaar strafrecht. Een blik in het verleden en in de toekomst", Tijdschrift voor Sociale Wetenschappen, 1974, 240-270.

DIMITRICEVIC DRAGOLJUB, V., "Handlungsbegriff und Rechtsverhältnis im Strafprozess, Einheit und Vielfalt des Strafrechts", Festschrift für Karl Peters, Tübingen, 1974, 253-266.

DIPLOCK, (Lord), "La procédure pénale anglaise", R.D.P., 1963-64, 617-628.

D.M.d.J., "Verplichte bloedproef", N.J.B., 1970, 174.

DOLL, P.J., "L'audition de la partie civile, de l'inculpé et des "sachants" par les experts", Rec. Dalloz, 1963, Chronique, 233-236.

DOLL, P.J., "De la responsabilité des experts judiciaires", Rec. Dalloz, 1966, Chronique, 47-54.

DOLL, P.J., La réglementation de l'expertise en matière pénale, Paris, 1969, XV + 553 blz.

DONNEDIEU DE VABRES, Traité élémentaire de droit criminel et de législation pénale comparée, 2^e Druk, Parijs, 1943, 936 blz.

DU JARDIN, J., "La personne lésée dans l'action pénale", R.D.P., 1968-69, 673-705.

DU JARDIN, J., "Structuration nouvelle de l'expertise mentale", R.D.P., 1970-71, 667-686.

DU JARDIN, J., "La justice pénale et ses antinomies", Leçon inaugurale donnée à l'occasion des cérémonies d'ouvertures de l'année académique 1975-76, aux Facultés Universitaires Notre-Dame de la Paix à Namur, le 15 septembre 1975, R.D.P., 1975-76, 187-218.

DUMON, F., "De motivering van de vonnissen en arresten en de bewijskracht van de akten", R.W., 1978-79, 258-326.

DUMONT, F., "La procédure à l'audience des cours et tribunaux répressifs", J.T., 1950, 589-590.

DUMONT, E., "L'instruction à l'audience des tribunaux correctionnels et de police", R.D.P., 1950-51, 1050-1073.

DUMONT, E., "A propos de l'ivresse au volant", R.D.P., 1958-59, 348-351.

DUPONT, L., "Het beleid van de strafrechter", Een boek van hen voor ons, Lustrumboek Jura Falconis, 1974, 75-94.

DUPREEL, E., "Sur l'emploi de la narco-analyse comme moyen d'information", R.D.P., 1948-49, 566.

ENSCHÉDE, Ch.H., "De grenzen van de functie van de strafrechter", Rechtsg. Mag. Themis, 1974, 605 e.v.

ESMEIN, A., Histoire de la procédure criminelle en France et spécialement de la procédure inquisitoire depuis le XVIII^e siècle jusqu'à nos jours, Parijs, 1882.

FAIDER, Ch., "De la taxe des hommes de l'art dans les affaires criminelles", B.J., 1844, 1488-1490.

FAUSTIN HELIE, M., Traité de l'instruction criminelle ou théorie du Code d'instruction criminelle, 3 delen, 2^o druk, Brussel, Edit. Bruylant, 1863, L II, + 663 + XXXIX blz; XLIII + 706 blz; XXXIV + 843 blz.

FETTWEIS, A., en VAN DEN BOSSCHE, J., 'L'évolution récente de la législation belge de défense sociale', R.D.P., 1967-68, 133-144.

FETTWEIS, A., "Le projet de loi de défense sociale à l'égard des anormaux", R.D.P., 1960-61, 311.

FIJNAUT, C., "De reorganisatie van het politie-apparaat", Panopticon, 1980, 93-101.

FORIERS, P., "Le respect des droits de la défense et la force majeure", J.T., 1950, 405-407.

FRANCIMONT, M., "Note sur l'autorité disciplinaire dont relève le juge d'instruction", Ann. fac. dr. Liège, 1960, 287-314.

FRENCKEN, E., "Le rôle dévolu au juge d'instruction", Ann. Dr., 1971, 141-156.

GANSHOF VAN DER MEERSCH, W.J., "Propos sur le texte de la loi et les principes généraux du droit", Mercuriale prononcée à l'audience solennelle de rentrée de la Cour de Cassation, le 1 septembre 1970, J.T., 1970, 557-573 en 581-596.

GANSHOF VAN DER MEERSCH, W.J., "Le droit de la défense. Principe général de droit. Réflexions sur des arrêts récents", Mélanges en l'honneur de Jean DABIN, Tome II, Brussel, Bruylant, 1963, 569-614.

GARRAUD, R., Traité théorique et pratique du droit pénal français, 6 delen, Parijs, 1919-1935.

GLESENER, A., "Des médecins et des juristes", Discours prononcé à l'audience solennelle de rentrée de la Cour d'Appel de Liège, le 2 septembre 1974, R.D.P., 1974-75-377-388.

GOEDSEELS J., Commentaire du Code pénal belge, 2^o Ed, Brussel, Bruylant, 1948.

GRAVENS, J., "Introduction à une procédure rationnelle de prévention et de défense sociale," J.T., 1949, 585-586.

't HART, R.C., "Artikel 25 W.v.W. en het legaliteitsbeginsel", Macht en onmacht van de wetgever, Opstellen uitgegeven ter gelegenheid van het 50-jarig bestaan van de Katholieke Hogeschool en het 15-jarig bestaan van de Faculteit der Rechtsgeleerdheid te Tilburg, 1978, 213-224.

HAYOIT DE TERMICOURT, R., "De la loi sur la détention préventive", R.D.P., 1924, 412 e.v.

HAYOIT DE TERMICOURT, R., "Propos sur le ministère public", Discours prononcé à l'audience de rentrée de la Cour d'Appel de Bruxelles, le 15 septembre 1935, R.D.P., 1936, 961-1011.

HAYOIT DE TERMICOURT, R., "Un aspect du droit de défense", Mercuriale prononcée à l'audience solennelle de la Cour de Cassation, le 15 septembre 1956, J.T., 1956, 505-510.

HAYOIT DE TERMICOURT, R., "Considérations sur le projet de Code judiciaire", Plechtige openingsrede uitgesproken op 1 september 1966, Arr. Cass., 1966, 2.

HEYNDRICKX, A., "Toxicologische aspecten van de doping", Lezing gehouden voor de Belgisch-Luxemburgse Unie van Strafrecht op 5 oktober 1974 te Gent, R.W., 1974-75, 927-942.

HOEFFLER, J., "Dix ans de procédure pénale (1939-1949)", J.T., 1950, 334-339.

HOEFFLER, J., "La procédure pénale de 1950 à 1953", J.T., 1955, 33-36.

HOEFFLER, J., "Traité de l'instruction préparatoire en matière pénale", Kortrijk, U.G.A., 1956, VI + 295 blz.

HORSMANS, G., "L'expertise. Examen de jurisprudence (1960-1966) au regard de la réglementation nouvelle du Code judiciaire", J.T., 1968, 213-218.

HOVEN, H.M., "La protection des droits de la défense en droit belge", R.D.P., 1966-67, 461-492.

HUYBRECHTS, G., "Sérum de vérité et instruction judiciaire", R.D.P., 1948-49, 551-557.

HUYBRECHTS, L., "De rechten van de verdediging der geestesgestoorden", Noot onder Antwerpen, 19 juni 1975, R.W., 1975-76, 1821-1823.

JANSON, E.; "L'instruction à l'audience correctionnelle", J.T., 1950, 170-171.

JANSON, E., "L'instruction à l'audience correctionnelle, Pour conclure", J.T., 1950, 603.

JANSON, E., "L'instruction à l'audience correctionnelle", Rapport présenté à l'Union belge et luxembourgeoise de droit pénal, le 2 juin 1951, R.D.P., 1950-51, 792-797.

JESSURUN d'OLIVIERA-PRAKKEN, E., "Bewijs als toetssteen voor het strafrecht", KELK, e.a., Recht, macht en manipulatie, Utrecht-Antwerpen, 1976, 13-46.

J.L., Noot onder K.I. Mons, 4 november 1977, J.T., 1978; 77.

J.V., Noot onder Cass., 17 mei 1978, Arr. Cass., 1978; 1096.

KELLENS, J., "Kort overzicht van de wet tot bescherming der maatschappij", R.W., 1938-39, 1185-1195.

KETTENMEYER, G., "L'intoxication alcoolique au point de vue judiciaire", Belgisch archief van Sociale Geneeskunde, 1950, 2.

't Kint, J., "Inventaire des principaux moyens d'ordre public en matière répressive", J.T., 1964, 497-504.

KIRKPATRICK, R., "L'instruction à l'audience correctionnelle en droit anglais", J.T., 1950, 556-557.

KLEINERMAN, W., "Modifications à apporter à la chambre du conseil en matière pénale", J.T., 1949, 401 e.v.

KLUYSKENS, P., "De criteria bij de bepaling van de dronkenschap", R.W., 1951-52, 905-910.

KOHL, 1., "Le Code judiciaire, droit commun de la procédure", Ann. fac. dr. Liège, 1975, 401- 538.

KRINGS, J.E., "De toepassing van de regels van het Gerechtelijk Wetboek op de rechtsplegingen in strafzaken, tuchtzaken, fiscale zaken, e.a.", in Actuele problemen van gerechtelijk privaatrecht, Acco, Leuven, 1976.

KROMBACH, H., "L'analyse du sang, preuve scientifique", J.T., 1959, 264-265.

LAMACHE, A., en DAVOST, P.H., "Rapport introductif, XI^e Journées de défense sociale", Rev. Sc. Crim., 1963, 774-779.

LEDERER, J., "Consommation d'alcool et sécurité routière", J.T., 1976, 274-277.

LEGROS, R., "Essai sur l'autonomie du droit pénal", R.D.P., 1956-57, 143-176.

LEGROS, R., "La preuve légale en droit pénal", Exposé fait au Centre national de recherches de logique, le 4 mars 1978, J.T., 1978, 589-595.

LEMOIGNE, M., SAVEL, P., en TRUHAUT, R., "Réflexions sur l'expertise médico-légale et toxicologique", Rec. Dalloz, 1962, Chronique, 257-258.

LEVASSEUR, G., "Le régime de la preuve en droit répressif français", La présentation de la preuve et la sauvegarde des libertés individuelles, (Troisième Colloque du Département des Droits de l'Homme), Brussel, Bruylant, 1977, 9-54.

LEVAUX, P., "Contribution à l'étude du comportement psychomoteur de l'homme sous l'influence de l'alcool", R.D.P., 1957-58, 62 - 113.

LEY, J., "Les délinquants anormaux et la défense sociale", Annales médico-psychologiques, 1947, 1.

LEY, A., "La défense sociale et le psychiatre", R.D.P., 1947-48, 361 - 365.

LEY, A., "La narco-analyse", Rapport présenté à l'union belge de droit pénal en juin 1949, R.D.P., 1948-49, 546-550.

LEY, A., "Le choc émotif "judiciaire" chez les malades nerveux et mentaux", R.D.P., 1948-49, 801-810.

LEY, J., "L'opinion médicale concernant la réforme de la loi de défense sociale", R.D.P., 1949-50, 505-510.

LEY, A., en VERSELE, S., "L'aveu", R.D.P., 1951-51, 740-755.

LEY, J., "Faut-il modifier notre loi de défense sociale", R.D.P., 1954-55, 420-426.

LEY, J., "A propos des contradictions entre psychiatres", R.D.P., 1955-56, 730-735.

LEY, J., "Le psychiatre et les interventions médico-psychologiques et sociales dans l'administration de la justice pénale", R.D.P., 1967-68, 145-158.

LIMELETTE, L., "Détention préventive," B.J., 1874, 1329.

LINDEMANS, L., Taalgebruik in gerechtszaken, A.P.R., Gent-Leuven, 2° druk, 1973.

LODGE, T.S., "La recherche scientifique et la politique criminelle", Conférence prononcée à la Section de science criminelle de l'Institut de droit pénal comparé de Paris, le 17 mai 1974, Rev. Sc. Crim., 1974, 499-509.

LOUWAGE, F.E., "Projet de réforme de l'instruction préparatoire délibéré et adopté par l'Union belge de droit pénal dans ses assemblées des 5 février et 13 mars 1937", R.D.P., 1937, 402-410.

LUHMANN, N., "Evolution des Rechts", Rechtstheorie, 1970, 3-22.

LURQUIN, P., Précis de l'expertise du Code judiciaire en matière civile, commerciale et du travail, Brussel, Bruylant, 1970, 219 blz.

MAES, F.L., "Herziening van de wetgeving en van de reglementen op de politie van het wegverkeer en van de besluitwet van 14 november 1939 betreffende de betuiging van de dronkenschap. Tabellen der inbreuken en voorziene straffen", J.J.P., 1959, 28-31.

MAGNOL, J., "L'aveu dans la procédure pénale", Rapport général présenté aux Journées franco-latino-américaines de Toulouse des 10-12 octobre 1950, R.D.P., 1950-1951, 243-262.

MARCHAL, A., "Crimes et délits commis par des fonctionnaires publics", Les Nouvelles, Droit Pénal, Tome III.

MARCHAL, A., en JASPAR, J.P., Droit criminel, Brussel, 3° uitg., 1975.

MARCK, J., "Het rijk der abnormalen", Rede uitgesproken op de plechtige openingszitting van de Vlaamse Conferentie der Balie te Antwerpen, op 10 oktober 1953, R.W., 1953-54, 193-206.

MARX, A.J., "Rechter en deskundige", N.J.B., 1931, 189-197.

MARX, Y., "Les rapports du juge pénal et du médecin expert", Compte rendu des discussions des XI^e Journées de défense sociale, Rev. Sc. Crim., 1963, 855-868.

MARX, Y., "Observations sur le problème de l'expertise pénale", Problèmes contemporains de procédure pénale, Recueil d'études en hommage à L. HUGUENEY, Parijs, Sirey, 1964, 193-201.

MASQUELIN, J., "L'expertise contradictoire", Rapport présenté à l'Union belge de droit pénal le 3 mars 1934, R.D.P., 1934, 182-186.

MATTHIJS, J., "Het persoonlijkheidsdossier in de strafrechtspleging", R.W., 1948-49, 833-860.

MATTHIJS, J., "Eb en vloed om de wet tot bescherming van de maatschappij tegen abnormalen", Rede uitgesproken op de plechtige openingszitting van het Hof van Beroep te Gent op 1 september 1964, R.W., 1964-65, 65-98 en 129-160.

MEERSCHAERT, L., "En toch de waarheid!", Rede uitgesproken op de plechtige openingszitting van de Vlaamse Conferentie der Jonge Balie te Kortrijk op 15 oktober 1955, R.W., 1955-56, 273-284.

MELAI, A.L., Het wetboek van strafvordering, Gouda Quint, Arnhem, s.d.

MELAI, A.L., Het gezag van norm en feit in strafzaken, Arnhem, 1968.

MELAI, A.L., Noot onder H.R. van 2 mei 1972, N.J., 1974, 60.

MELAI, A.L., "Getuigen en deskundigen als exclusieve informanten van de rechter", Bewerkte tekst van een noot onder H.R. van 2 mei 1972, N.J., n^o 60, D.D., 1974, 176-182.

MELAI, A.L., "De symboolwaarde van het strafprocesrecht", D.D.; 1976, 65-70.

MERLE, R., "Le rôle de la défense en procédure pénale comparée", Rapport présenté au Congrès de l'Association nationale des avocats à Toulouse, 1969, Rev. Sc. Crim., 1970, 1-11.

MERLE, R., en VITU, A., Traité de droit criminel, 2 delen, II. Procédure Pénale, 2^o druk, Parijs, Edit. Cujas, 1973, 836 blz.

MESSINE, J., Noot onder Corr. Brussel, 24 juli 1967, J.T., 1968, 64-66.

MESSINE, J., "Vers une définition de la fonction de psychiatre en justice", J.T., 1972, 176-177.

MICHAUD, J., "Le juge d'instruction devant l'inculpé", Rev. Sc. Crim., 1974, 148-151.

MIMIN, P., "La nouvelle expertise. Autres réflexions sur le projet de Code de procédure pénale", Rec. Dalloz, 1957, Chronique, 161-164.

MINKENHOF, A., De nederlandse strafvordering, 3^o druk, Groningen, 1970, 329 blz.

MOEDIKDO, P., Sociologie en recht, over hedendaagse opvattingen betreffende het strafrecht en hun maatschappelijke betekenis, Boom, Meppel, 1974.

MONREAL, N.E., "Progrès humain et droit pénal", Rev. Sc. Crim., 1970, 267-288.

MONS DELLE ROCHE, A., L'expertise judiciaire, Brussel, Bruylant, 1967, 64 blz.

MOTTE, M.Th., "Het derde internationaal congres voor Sociaal verweer", Antwerpen 19-24 april 1954, R.W., 1953-1954, 1609-1618.

MOTTE, M.Th., "L'évolution de la notion d'état d'ivresse dans la répression de l'ivresse au volant", Communication faite au Centre national de recherches de logique, le 26 mars 1960, J.T., 1960, 606-610.

MULDER, G.E., Rechtdoen en rechtspraak, Oratie, Kluwer-Deventer, 1973, 21 blz.

MYJER, E., "Beheersing van politie", D.D., 1974, 208-220.

MYJER, E., "Equality of arms in het Nederlandse strafproces", D.D., 1976, 17-33.

NAGY, L., "Quelques problèmes relatifs à l'expertise psychologique du témoin dans le procès pénal", Rev. Sc. Crim., 1970, 355-372.

NIEBOER, W., "Emoties ter zitting", D.D., 1977, 115-117.

NIJBOER, J.F., "De schijngestalte van de materiële waarheid", N.J.B., 1978, 749-757.

N., "Het tweede internationaal congres voor sociaal verweer te Luik", R.W., 1949-50, 298-300.

N., "Het derde internationaal congres voor sociaal verweer", R.W., 1953-54, 1377-1380.

N., "Chronique," Union belge et luxembourgeoise de droit pénal, Assemblée de 5 novembre 1974 à Gand, R.D.P., 1974-75, 527-532.

PACKER, H., The limits of the criminal sanction, Stanford University Press, California, 1968.

PATARIN, J., "Le particularisme de la théorie des preuves en droit pénal", ;, "Quelques aspects de l'autonomie du droit pénal, Paris, 1956.

PETERS, A.A.G., Het rechtskarakter van het strafrecht, Oratie, Boom-Deventer, 1970.

PETERS, A.A.G., "Individuele vrijheid en de positie van de verdachte in het strafproces", Praesidium Libertatis, Opstellen over het thema vrijheid en recht, uitgegeven ter gelegenheid van het 400-jarig bestaan der Rijksuniversiteit te Leiden, 1971, 179-203.

PETERS, A.A.G., "Maatschappelijke verandering en rechtsontwikkeling. De veranderende rol van rechter, wet en proces", in DE GROOT, A., e.a., Rechts als instrument van behoud en verandering, Kluwer, Deventer, 1972, 143 e.v.

PETERS, A.A.G., Noot onder Hoge Raad, 7 december 1971, Ars Aequi, XXII, 1973, 236-253.

PETERS, A.A.G., "Strafrecht als problematiek voor een moderne samenleving", Dilemma's voor het hedendaagse strafrecht, Ars Aequi Libri, 1975, 85 e.v.

PETERS, A.A.G., "Recht als vals bewustzijn", in KELK, C., e.a., Recht. macht en manipulatie, Spectrum, Antwerpen, 1976, 189 - 220.

PICARD, O., "A propos du projet de loi sur la défense sociale", R.D.P., 1929, 694-703.

PILATE, A., "Sancties voor inbreuken op het verkeersrecht", R.W., 1959-60, 161-208.

PIONTKOVSKY, A.A., "Les problèmes de droit pénal soulevés par le progrès scientifique et technique", Rapport soviétique, Rapport présenté à la III^e Rencontre juridique franco-soviétique à Paris et à Nice, du 16 au 24 septembre 1971, Rev. Sc. Crim., 1972, 575-587.

PIRET, J.M., "Les faux témoignages", Les Nouvelles, Droit pénal, Deel II.

PIRET, J., "Psychologie de l'aveu spontané", R.D.P., 1952-53, 469-482.

PIRET, J.M., "De burger voor de strafrechter", R.W., 1975-76, 1552.

POLAIN, M., "L'assistance judiciaire et l'expertise", J.T., 1950, 282.

POMPE, W.J., "Vooronderzoek of eindonderzoek beslissend", Vijf opstellen van Willem Pompe, Zwolle, 1974, 5 e.v.

PRADEL, J., "L'incidence du secret médical sur le cours de la justice pénale", J.C.P., 1969, I, 2234 e.v.

PRADEL, J., "Les rôles respectifs du juge et du technicien dans l'administration de la preuve en matière pénale", Les rôles respectifs du juge et du technicien dans l'administration de la preuve, X^e Colloque des Instituts d'Etudes Judiciaires, (Poitiers, 26-28 mai 1975), Paris, 1976, 67-81.

PRADEL, J., Droit Pénal, 2 delen, II, Procédure Pénale, Parijs, 1976, 725 blz.

PRADEL, J., "L'individualisation de la sanction: essai d'un bilan à la veille d'un nouveau code pénal", Rev. Sc. Crim., 1977, 729-753.

PROVO, W., "Alcohol en Verkeer", R.W., 1967-68, 2081-2108.

QUARRE, Ph., "La publicité en procédure pénale", J.T., 1973, 545-548.

QUARRE, Ph., "Le droit au silence", J.T., 1974, 525-528.

QUARRE, Ph., "Pour une conception nouvelle du témoignage à l'audience pénale", R.D.P., 1975-76, 589-612.

QUENSEL, S., "Quelques aspects criminologiques de l'alcoolisme", R.D.P., 1963-64, 828-841.

RAVESCHOT, J., "Het voorstel tot wijziging van de wet van 1930 op het maatschappelijk verweer", R.W., 1949-1950, 1217-1226.

RAVESCHOT, J., "Enkele beschouwingen bij een vonnis en een deskundig verslag", R.W., 1953-54, 149-152.

RAVESCHOT, J., "De psychiater en de rechtbank", R.W., 1975-76, 1409-1436.

REMMELINK, J., "Enige opmerkingen over de deskundige in strafzaken", Tijds. voor strafrecht, 1965, 73 e.v.

REMY, E., "Un projet de réforme de l'instruction préparatoire. Le système de l'information intégralement contradictoire", B.J., 13 juni 1901, 739 e.v.

RICHARD, J., Noot onder Cass., 5 april 1948 en 3 mei 1948, R.D.P., 1947-48, 761 - 765.

RIGAUX, F., La nature du contrôle de la Cour de Cassation. Bibliothèque de la Faculté de Droit de l'Université Catholique de Louvain, II, Brussel, 1966, 482 blz.

RIGAUX, M., en TROUSSE, P.E., Les crimes et les délits du code pénal, Brussel, 1963.

ROBERT, Ph., FAUGERON, C., en KELLENS, G., "Les attitudes des juges à propos des prises de décision", Pré-recherche exploratoire, Ann. fac. dr. Liège, 1975, 23-152.

ROLLAND, M., en LAROCQUE, M., "Les rapports du juge pénal et de médecin expert", Rapports présentés aux XI^e Journées de défense sociale, Rev. Sc. Crim., 1963, 751-774.

ROTMAN, E., "Le sens de l'individualisation judiciaire", Intervention faite au VIII^e Congrès international de défense sociale de Paris en novembre 1971, Rev. Sc. Crim., 1977, 437-444.

ROUSSELET, M., "De quelques réflexions sur l'instruction préparatoire", Les principaux aspects de la politique criminelle moderne. Recueil d'études en hommage à la mémoire du Prof. H. Donnedieu de Vabres, Paris, Ed. Cujas, 1960, 213-220.

ROUX, J., "L'instruction contradictoire", Conférence faite à l'union belge de droit pénal à Bruxelles le 29 juin 1928, R.D.P., 1928, 664-678.

R.P.D.B., V° Action Civile, V° Appel en matière répressive, V° Cour d'Assises, V° Descente sur les lieux, V° Détention préventive, V° Droit de défense, V° Expert-Expertises, V° Faux incident, V° Frais en matière répressive, V° Greffe-Greffier, V° Infractions et répression en général, V° Interdiction, V° Justice militaire, V° Ministère Public, V° Minorité, tutelle, émancipation, V° Police scientifique, V° Prescription en matière répressive, V° Procédure pénale, V° Récusation, V° Secret professionnel, V° Serment, V° Tarif en matière répressive.

RUTTEN, A., "Quelques remarques à propos de l'application de la loi de défense sociale", Ann. Dr. Pén. Sc. Pol., 1958, 21-42.

SAND, M., "Le droit de défense devant les commissions instituées auprès des annexes psychiatriques", J.T., 1954, 246.

SANNIE, M., "Le juge et l'expert", J.T., 1950, 69-71.

SASSERATH, S., "Le droit de défense", R.D.P., 1925, 545-558.

SASSERATH, S., "Comment faudrait-il réformer la loi de défense sociale relative aux déments et anormaux criminels?", R.D.P., 1937, 58-69.

SASSERATH, S., "La justice française et l'emploi du penthotal", R.D.P., 1948-49, 957-965.

SASSERATH, S., "Réforme de l'instruction préparatoire", R.D.P., 1938, 779-796.

SASSERATH, S., "Procédure accusatoire et procédure inquisitoriale", Conférence faite à la Section de droit pénal de l'Institut de Droit comparé de l'Université de Paris le 21 avril 1950, Rev. Sc. Crim., 1952, 35-52.

SASSERATH, S., "Exposé critique", Les Nouvelles, Procédure pénale, Tome I, Volume II, 831-980.

SASSERATH, S., "La Cour d'Assises", Les Nouvelles, Procédure pénale, Tome II, Volume I, 67-377.

SCHUIND, G., Traité pratique de droit criminel, 2 delen, 3^e druk, Brussel, 1944, 575 blz.

SCHUURMANS STEEKHOVEN, W., "Bloedmonsterneming bij bewustlozen en andere wegenverkeersrecht-perikelen", N.J.B., 1974, 1352-1355.

SCHUYT, C.J.M., "De rol van rechtspraak en rechterlijke macht in een democratische samenleving", Preadvies, Handelingen 1975 der Nederlandse Juristenvereniging, Deel I, Zwolle, Tjeenk Willink, 1975, 173-231.

SCREVENs, R., L'interdiction professionnelle en droit pénal, Ed. Libr. Euc., Brussel, 1957, VII + 358 blz.

SCREVENs, R., "Rapport au VI^e Congrès de Défense sociale, aspects juridiques", R.D.P., 1960-61, 484-508.

SCREVENs, R., "La preuve pénale en droit belge", La présentation de la preuve et la sauvegarde des libertés individuelles (Troisième Colloque du Département des Droits de l'Homme, 244 blz.), Brussel, Bruylant, 1977, 55-90.

SCREVENs, R., VAN BEIRS, L., "Le rôle des organes de poursuite dans le procès pénal. Rapport belge", Rev. Int. Dr. Pén., 1963, 19-40.

SELIH, A., "Collaboration des experts dans la procédure pénale des mineurs", Rev. Sc. Crim., 1974, 169-181.

SILANCE, L., Noot onder Corr. Turnhout, 12 januari 1977, J.T., 1977, 531-532.

SKEZELY, "Le rôle de l'expert dans la procédure pénale", Rev. Sc. Crim., 1958, 43.

SOETENHORST - DE SAVORNIN LOHMAN, J., "Over de gewetensnood van een rechter, of hoe de bestaande orde aan haar oordeel komt", N.J.B., 1976, 295-296.

STEFANI, G., LEVASSEUR, G., "Droit pénal général et procédure pénale", 6^e druk, Paris, Dalloz, 1972, 674 blz.

STEVENS, A., "Réflexions sur l'expertise en écriture manuscrites", R.D.P., 1970-71, 994-1005.

STOLWIJK, S.A.M., "Het onderzoek ter terechtzitting in strafzaken", Academisch proefschrift, Gouda Quint, 1976.

SUETENS, J.M., "L'instruction - La chambre du conseil", Les Nouvelles, Tome I, Volume I.

SUETENS, L.P., "Algemene rechtsbeginselen en algemene beginselen van behoorlijk bestuur in het Belgisch administratief recht", T.B.W., 1970, 379-396.

SWENNEN, R., "La nature de l'évocation en matière criminelle", Ann. fac. dr. Liège, 1968, 591-602.

TAHON, R., "La liberté individuelle et un nouveau procédé d'expertise mentale", R.D.P., 1947-48, 116.

TAHON, R., "Propos de procédure pénale", Mercuriale prononcée à l'Audience solennelle de la Cour d'appel de Liège le 16 septembre 1957, J.T., 1957, 565-566.

THELEN, W., "Iets over getuigenissen", R.W., 1946-47, 673-676.

THIRY, F., Cours de droit criminel, 3^e druk, Luik, 1909, 628 blz.

THOMAS, F., VAN HECKE, W., "Le diagnostic médico-légal de l'ivresse dans les accidents de roulage. Bases scientifiques de la méthode", R.D.P., 1951-52, 366-372.

THOMAS, F., "Profil de l'investigation médico-légale anglo-saxonne", R.D.P., 1975-76, 364-374.

THONISSEN, M., "De la détention préventive", B.J., 1874, 382.

THONISSEN, M., Travaux préparatoires du Code de procédure pénale, 2 delen, 2^e druk, Brussel, Imprim. Leffèvre, 1885, 512 + 364 blz.

TIMMERMANS, G., Etude sur la détention préventive, Gent-Parijs, 1978.

TOP, F., "De alcoholmisdriften aan het stuur en de weigering van de bloedproef", R.W., 1961-62, 669-700.

TOP, F., Noot onder Cass., 4 maart 1963, R.W., 1963-64, 291-293.

TOP, F., "Alcohol en verkeer", Rede uitgesproken op de plechtige openingszitting van de Vlaamse Conferentie der Balie bij het Hof van Beroep te Gent op 13 november 1965, R.W., 1965-66, 561-584.

TROUSSE, P.E., "Les principes généraux du droit pénal positif", Les Nouvelles, Tome I, Volume II.

TROUSSE, P.E., "La preuve des infractions", R.D.P., 1958-59, 731-766.

UGEUX, G.A., "Le rôle de l'avocat dans les nouvelles procédures de défense sociale", R.D.P., 1954-55, 23-38.

VAN BASTELAER, A., "Médecine légale", B.J., 1859, 1393-1396.

VAN BASTELAER, D.A., "De la saisie des pièces à conviction en matière de vio, considérée au point de vue de l'expertise chimique qui doit suivre", B.J., 1859, 1393-1396.

VAN BOGAERT, E., "Tekstinterpretatie aangaande het onderzoek aan het lichaam", R.W., 1947, 277 e.v.

VAN CAENEGEM, R.C., Geschiedenis van het strafprocesrecht in Vlaanderen van de XI^e tot de XIV^e eeuw. Verhandelingen van de Koninklijke Vlaamse Academie voor Wetenschappen, Letteren en Schone Kunsten van België, n^o 24, Brussel, 1956, 370 blz.

VAN CAMP, C., "De onderzoeksrechter", Rechtskundig Tijdschrift, 1957, 266-291, 317-386, 433-506, 1958, 39-85.

VANDELANOTTE, M., "Juridische aspecten van de doping", Jura Falconis, 1970, 183-195.

VAN DEN BOSSCHE, J., FETTWEIS, A., "La loi belge de défense sociale et les anormaux", Rapport présenté au 2^e Congrès international de défense sociale à Liège, R.D.P., 1949-50, 234-287.

VANDENBROUCKE, M., "Internering in België: kritische analyse", Strafuitvoering in close-up, Centrum voor interdisciplinaire studie van de strafrechtsbedeling, Leuven, 1978, 154-169.

VANDEPLAS, A., Noot onder K.I., 19 september 1978, R.W., 1978-79; 674.

VANDEPLAS, A., Noot onder Cass., 20 februari 1977, R.W., 1978-79, 466.

VANDEPLAS, A., Noot onder Cass., 24 september 1971, R.W., 1971-72, 1485.

VANDEPLAS, A., Noot onder 11 april 1970, R.W., 1970-71, 217.

VANDEPLAS, A., Noot onder Gent, 7 mei 1975, R.W., 1976-77, 91.

VANDEPLAS, A., Noot onder Gent, 25 januari 1974, R.W., 1976-77, 1118.

VANDEPLAS, A., Noot onder Antwerpen, 8 maart 1976, R.W., 1975-76, 2371.

VANDEPLAS, A., "De bloedafneming bij dronken bestuurders", Noot bij Antwerpen, 19 maart 1976, R.W., 1975-76, 2372.

VANDEPLAS, A., Noot onder Cass., 26 september 1971, R.W., 1971-72, 1485-1489.

VANDEPLAS, A., "De consignatie van de burgerlijke partij", R.W., 1978-79, 2018.

VANDERVEEREN, J., "Quelques aspects du respect de la personne humaine dans la procédure pénale", Rapport belge au II^e Congrès du Secrétariat national des juristes de Pax Romane, Ann. Dr. Sc. Polit., 1956, 391-402.

VANDERVEEREN, J., "L'acquittement du docteur Adams ou : the best justice in the world", J.T., 1957, 273-275.

VANDERVEEREN, J., "La loi du 15 avril 1958 sur l'ivresse au volant", J.T., 1959, 105-110.

VANDERVEEREN, J., "Le procès", J.T., 1962, 633-634.

VAN DER MADE, R., Noot onder Cass., 11 april 1949, J.T., 1949, 432.

VAN DIEVOET, G., e.a., Actuele problemen van gerechtelijk privaatrecht, Acco, 1977.

VAN HAERSOLTE, R.A.W., Recht als staat en recht als vrijheid, Praesidium Libertatis, Opstellen over het thema vrijheid en recht, uitgegeven ter gelegenheid van het 400-jarig bestaan der Rijksuniversiteit Leiden, 1971, 23-31.

VAN HALEWIJN, J., "Droit de défense en matière répressive et conventions internationales", Communication faite au Séminaire de droit pénal militaire et de droit de la guerre à Bruxelles le 26 janvier 1963, R.D.P., 1962-1963, 522-549.

VANHOUDT, C.J., "Le droit pénal et la procédure pénale en matière de circulation routière en Belgique", Rev. Dr. Int. Dr. Comp., 1962, 405-415.

VANHOUDT, C.J., "Est-ce au juge d'instruction ou à la Chambre du conseil ordonnant une mise en observation dans une annexe psychiatrique, qu'il appartient de désigner l'expert chargé de l'examen mental?", R.D.P., 1933, 996-999.

VANHOUDT, C.J., Strafvordering, 2^e uitgave, 2 delen, Gent, 1974.

VANHOUDT, C.J., CALEWAERT, W., Belgisch Strafrecht, 3 delen, 2^e druk, Gent, Story-Scientia, 1976, 1114 blz.

VAN HECKE, W., THOMAS, F., "Le diagnostic médico-légal de l'ivresse dans les accidents de roulage", R.D.P., 1951-52, 366.

VAN HILLE, "L'instruction contradictoire", R.D.P., 1936, 314.

VAN ISEGHEM, P., Révision du Code d'Instruction criminelle, Brussel; 1887.

VAN PARIJS, J., "Les premières applications de la loi de défense sociale du 9 avril 1930", Rapport présenté à la Fédération des Avocats en son assemblée générale du 12 décembre 1931, R.D.P., 1932, 29-51.

VAN PARIJS, J., "Problèmes de défense sociale", J.T., 1950, 333-334.

VAN PARIJS, J., "Le droit de défense", R.D.P., 1962-63, 754-758.

VAN REEPINGHEN, Ch., Verslag over de gerechtelijke hervorming, 2 delen, Brussel, 1964, 842 + 543 blz.

VAN ROLLEGHEM, A., "De bevelschriften van de onderzoeksrechters", R.W., 1048-49, 1285-1288.

VAN VEEN, Th. W., "De betekenis van het strafprocesrecht voor onze samenleving", Tijdschrift voor Strafrecht, 1969, 121-147.

VANWELKENHUYZEN, A., "Les droits de la défense et l'évolution du procès pénal", Communication faite à la séance de la Commission "Délinquance et Hygiène Mentale", le 6 avril 1960, R.D.P., 1960, 834-851.

VANWELKENHUYZEN, A., "La protection des droits du prévenu dans le procès pénal en Belgique", Rev. Int. Dr. Pén., 1966, 31-50.

VELDEKENS, J., "Justice et psychiatrie", J.T., 1966, 675 e.v.

VELU, J., MASSON, J.P., "L'application et l'interprétation de la Convention européenne des droits de l'homme dans la jurisprudence belge", J.T., 1968, 696-703.

VERHEYDEN, R., "De probatie tussen toekomst en verleden", R.W., 1975-76, 514-560.

VERMEYLEN, P., "La mise en observation psychiatrique suspend-elle les effets du mandat d'arrêt?", R.D.P., 1934, 548-555.

VEROUGSTRAETE, E., "Over de beteugeling van de verkeersmisdrijven", R.W., 1960-61, 817-822.

VERSELE, S.C., "Het wetenschappelijk trachten naar bewijs", R.W., 1949-50, 1-14.

VERSELE, S.C., "Het tweede Internationaal Congres voor Sociaal Verweer, Luik, 3-8 oktober 1949", R.W., 1949-1950, 245-250.

VERSELE, S.C., "Notes sur la réforme de notre loi de défense sociale", R.D.P., 1949-50, 511-515.

VERSELE, S.C., "Une croisade de défense sociale", J.T., 1950, 169-170.

VERSELE, S.C., "Les mesures de sûreté", J.T., 1950, 565-566.

VERSELE, S.C., "De la procédure à l'audience correctionnelle", Rapport présenté à l'Union belge et luxembourgeoise de droit pénal le 2 juin 1951, R.D.P., 1950-51, 789-817.

VERSELE, S.C., "Les mesures de sûreté", J.T., 1951, 183-189.

VERSELE, S.C., "Ecole belge et défense sociale", J.T., 1951, 587-588.

VERSELE, S.C., "Naar chirurgisch ingrijpen tot sociaal verweer", R.W., 1951-52; 1537-1544.

VERSELE, S.C., "Du mouvement vers une doctrine de défense sociale nouvelle", R.D.P., Publication jubilaire, 1957, 134-149.

VERSELE, S.C., "Préface au cinquième Congrès international de défense sociale", Stockholm 1958, J.T., 1957, 134.

VERSELE, S.C., "Moreel toerekenbaar of sociaal aansprakelijk?", R.W., 1960-61, 1361-1370.

VERSELE, S.C., "La loi du 15 avril 1958", R.D.P., 1963-64, 793-822.

VERSELE, S.C., "Het niet te verwaarlozen 1914. Ontwerp over de hervorming van het vooronderzoek", R.W., 1948-1949, 646.

VERSELE, S.C., "Remise en cause de la loi de défense sociale", J.T., 1952, 649.

VERSELE, S.C., "L'influence de l'intoxication alcoolique sur la responsabilité criminelle", J.T., 1953, 389.

VERSTRAETE, J., "De raadkamer, Bevoegdheid en rechtspleging", R.W., 1967-68, 1214.

VERVAECK, L., "Les conditions de l'expertise psychiatrique criminelle", R.D.P., 1929, 685-694.

VERVAECK, L., "Les conditions de l'expertise mentale des anormaux visés par la loi de défense sociale", Conférence faite aux Sociétés de Médecine légale et de Médecine mentale de Belgique le 29 novembre 1930, R.D.P., 1931, 10-51.

VERVAECK, L., "L'annexe psychiatrique des prisons, son rôle dans l'application de la défense sociale", R.D.P., 1932, 345-369.

VIANE, A., "De benadering van de delinquent door de psychiater-deskundige", R.W., 1963-64, 1681-1700.

VICTOR, R., "De herziening van onze wetgeving op de abnormalen. Een pijnlijk geval", R.W., 1936-37, 1265-1274.

VLIEBERH, E., Beginnelsen van strafrecht, Leuven, 1921, 251 blz.

VLIEBERGH, E., Beginnelsen van strafrechtspleging, Leuven, 1921, 301 blz.

VOUIN, R., "Le juge et son expert", J.T., 1955, 525-527.

WARLOMONT, R., "La défense sociale et l'avenir de la fonction judiciaire", Rapport présenté au 2^o Congrès international de défense sociale à Liège le 6 octobre 1949, Ann. Dr. Sc. Pol., 1950, 51-77.

WATELET, P., "Quelques réflexions au sujet de la narco-analyse", R.D.P., 1948-49, 567-570.

WEINSTOCK, N., "Les répercussions des techniques nouvelles d'investigation en droit belge", Rev. Int. Dr. Pén., 1970, 241-259.

WIJNEN, M., "L'instruction préparatoire", R.D.P., 1938, 797-798.

WIJNEN, M., "Het statuut der verdediging in strafrechtelijke zaken", Preadvies voor het Verbond der Belgische Advocaten, R.W., 1937-38, 1617-1634.